



الجزء الثامن من

# كِتَابُ



## المبسط ولشفاي الخبيري

وكتب ظاهر الرواية أت \* ستا وبلاصول أيضا  
صنفها محمد الشيباني \* حرد فيها المذهب النعماني  
الجامع الصغير والكبير \* والسير الكبير والصغير  
ثم الزيادات مع المبسوط \* تواترت بالسند المضبوط  
ويجمع الست كتاب الكافي \* للحاكم الشهيد فهو الكافي  
أقوى شروحه الذي كالشمس \* مبسوط شمس الامة السرخسي

(تنبیه) قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة

جماعة من ذوی الدقة من أهل العلم وافة المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للملزم ﴾

الحاج محمد اقدی نسائی المغربي البوسنی

طبع عطمة السعاده بحوار عمادة مصر سنة ١٣٢٤ هـ لصاحبها محمد اساعیل

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب المكاتب

في فهرس	في فهرس	في فهرس
١٥٣٦٦	٢٠	ع ١٦١

قال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الأئمة وغر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل  
السرخسي رحمه الله الكتابة لغة هو الضم والجمع يقول كتب البغلة اذا جمع بين سفرها بحافقة  
ومنه فصل الكتابة لما فيها من الضم والجمع بين الحروف فسمى العقد الذي يجري بين  
المولى وعبيده بطريق المعاوضة كتابة إما لأنه لا يخلو عن كنية الوثيقة عادة ولهذا  
سمي مكاتبه على ميزان المفاعلة لأن العبد يكتب لمولاه كما يكتب المولى لعبده ليكون  
في يد كل واحد منهما ما يتوق به أو سعى كتابة لأن المولى به يضم العبد الى نفسه  
في اثبات صفة المالكية له بدأً فإن موجب هذا العقد ثبوت المالكية للعبد بدأً في نفسه  
وكسبه لأن المالكية عبارة عن ضرب قوة وقد ثبتت له هذه القوة بنفس العقد حتى يختص  
بالصرف في مناصبه ومكاسبه ويذهب للتجارة حيث شاء ولهذا لا ينضم المولى من  
الخروج للسفر ولو شرط عليه أن لا يخرج كان الشرط باطلاً لأن ذلك ثابت له بضرورة  
هذه المالكية ومقصود المولى من اثبات هذه المالكية له أن يتمكن من أداء المال بالتكسب  
وربما لا يتمكن منه الا بالخروج من بلدة الى بلدة وموجب العقد ما يثبت بالعقد المطلق ثم  
عقده عند أداء المال لانتمام هذه المالكية لأن العقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين  
وأصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد ولكن لا يتم ملكه الا بالتبض لأن الذمة  
تضعف بسبب الرق فان صلاحية الذمة لوجوب المال فيها من كراهات البشر وذلك  
يفتقض بالرق كالحل الذي ينفي عليه ملك الشكاح ولهذا لا يثبت الدين في ذمة العبد الا  
متعلقاً بالمالكية رقبته وهذا لا يتحقق فيما كان واجبا للمولى لأن المالكية حقه فلهذا كان  
ما يجب له ضعيفاً في ذمته ثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة أيضاً ثم اذا تم الملك للمولى  
بالتبض تم المالكية للعبد أيضاً وانما المالكية لا يكون الا بالعتق فيعتق لضرورة انتمام المالكية

ثم جواز هذا العقد ثبت بالنص قال الله تعالى والذين يبتزون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكانت يوم ان علمتم فيهم خيرا وبظاهر الآية يقول داود ومن تابعه اذا طلب العبد من مولاه أن يكتبه وقد علم المولى فيه خيرا يجب عليه أن يكتبه لان الامر يفيد الوجوب وقال بعض مشايخنا الامر قد يكون ليان الجواز والاباحة كقوله تعالى واذا حلتم فاصطادوا وقوله ان علمتم فيهم خيرا مذكور على وفاق العادة والمادة أن المولى انما يكتب عبده اذا علم فيه خيرا ولكن هذا ضعيف فانه اذا حمل على هذا لم يكن مفيدا شيئا وكلام الله تعالى منزعه عن هذا ولكن نقول الامر قد يكون للنسب والاباحة ثابتة بدون هذا الشرط والنسب متعلق بهذا الشرط فانما ندب المولى الى أن يكتبه اذا علم فيه خيرا ثم الكتابة قد تكون ببذل منجم مؤجل وقد تكون ببذل حال عندنا بظاهر الآية فالنتيج والتأجيل زيادة على ما تبلى في القرآن ومثل هذه الزيادة لا يمكن اثباتها بالرأى ففرغنا أنه ليس بشرط بل هو ترفيه والشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز الكتابة الا مؤجلا منجلا أو نجا قال لان العبد يلتزم الاداء بالمقد والقدر على التسليم شرط لصحة التزام التسليم بالعقد وهو يخرج من يد مولاه مفلسا فلا يقدر على التسليم الا بالتأجيل والاكتساب في المدة فاذا كان مؤجلا منجلا كان ملتزما تسليم ما يقدر على تسليمه فيصح واذا كان حالا فانما يلتزم تسليم ما لا يقدر على تسليمه فلا يصح العقد توضيحه أن صفة الحلول تقوت ماهو المقصود بالكتابة لانه ثبت للمولى حق المطالبة عقيب العقد والعبد عاجز عن الاداء ويتحقق عجزه بنسخ العقد فيفوت ماهو المقصود وكل وصف يفوت ماهو المقصود بالعقد يجب نفيه عن العقد وذلك لا يكون الا بالنتيج والتأجيل قال وهذا بخلاف السلم على أصله فان المسلم اليه قبل العقد كان من أهل الملك والمائل لا يلتزم الا تسليم ما يقدر على تسليمه ففرغنا قدرته على التسليم بهذا الطريق وهنا العبد قبل العقد لم يكن أهلا للملك فيتيقن بعجزه عن التسليم في الحال ولان بمقد السلم يدخل ملك المسلم اليه بدل بقدرته على تسليم المسلم فيه في الحال وهو رأس المال وهنا بالمقد لا يدخل في ملك العبد شيء بقدرته على تسليم البذل في الحال (وهو حجتنا) في ذلك أن البذل في باب الكتابة مقود به كالتن في باب البيع والقدره على تسليم الثمن ليس بشرط لصحة الشراء فالقدرة على تسليم البذل في باب الكتابة مثله وهذا لان العقد انما يرد على المقود عليه فتشترط القدرة على تسليم المقود عليه ولهذا لا يجوز البيع الا بعد أن يكون المبيع

مملوكا للبائع مقدور التسليم له ولهذا شرطنا الاجل في السلم لان المسلم فيه معقود عليه وهو غير مقدور التسليم في الحال لانه غير مملوك للمسلم اليه وقدوته على التسليم لا تحقق الاجل كنه فلا يجوز الاموَجَل لا يثبت قدرته على التسليم بالتحصيل في المدة ولان الكتابة عقد ارفاق فالظاهر ان المولى لا يضيق على المكاتب ولا يطالبه بالاداء ما لم يعلم قدرته عليه الا انه لا يذكر الاجل ليكون متفضلا في تأخير المطالبة منعما عليه كما كان في الاصل المقد ولتحتنه بما تفرس فيه من الخير حتى اذا تبين له خلافه تمكن من فسخ المقد وبه فارق السلم لانه مبنى على الضيق والمماكسة فالظاهر انه لا يؤخر عنه بمدة توجه المطالبة له اختياراً فلهذا لا يجوز الا بذكر الاجل ليثبت به قدرته على التسليم ثم يعتق المكاتب بأداء المال سواء قال له اذا أدت الي فانت حر أو لم يقل له وللشافعي قول انه لا بد من أن يضرع هذا بقلبه ويظهر بلسانه وهذا بعيد لما بينا ان المتق عند الاداء حكم المقد وثبوت الحكم بثبوت السبب والتقص الى الحكم والتكلم به بمدة مباشرة المقد ليس بشرط كما في البيع فان اضرار التملك بالقلب واظهاره باللسان ليس بشرط لثبوته عند مباشرة البيع فهذا مثله وان عجز عن أول نجم منها أو كانت حالة فلم يؤدها حين طالبه بهارد في الرق لتخير شرط المقد وتمكن الخلل في مقصود المولى وقد بينا خلاف أبي يوسف في كتاب العتاق ويستوى ان شرط ذلك في الكتابة أو لم يشترط وحي ابن أبي ليلى قال هذا اذا شرط عند المقد ان يرده في الرق اذا كسر نجما فان لم يشترط ذلك فالتم يكسر نجمين لا يرد في الرق وهذا فاسد لان تمكن الخلل فيما هو مقصود العاقدة يمكنه من الفسخ سواء شرط ذلك في المقد أو لم يشترط كوجود العيب بالمبيع وهذا لان موجب المقد الوفاء بمقتضاه وبدونه ينعدم تمام الرضا وانعدام تمام الرضا في العقد المختار للفسخ يمنع ثبوت صفة اللزوم والعاقدة في المقد الذي لا يكون لازما متمكن من الفسخ شرط ذلك أو لم يشترط كما في الوكالة والشركة فان كاتبه على ألف منجمة فان عجز عن نجم فكتابه ألفا درهم لم تجز هذه الكتابة لان هذا المقد لا يصح الا بتسمية البذل كالبيع وفي باب البيع لا تصح التسمية بهذه الصفة لكونها مترددة بين الالف والالفين فذلك في الكتابة وهذا في معنى صفتين في صفقة واحدة وقد ورد النهي في ذلك ثم فيه تمليق وجوب بعض البذل بالخطر وهو عجزه عن اداء نجم وهذا شرط فاسد تمكن فيما هو من صلب المقد وهو البذل فيفسد به المقد وقد قررنا هذا الاصل في العتاق وان كاتبه على ألف

درهم على نفسه وماله وللمبدل ألف درهم أو أكثر فهو جائز ولا يدخل بينه وبين عبده ربا  
 قال عليه الصلاة والسلام لا ربا بين العبد وسيده ثم مقصود المولى الارفاق بمبدله واشترط  
 مال المبدل للعبد في الكتابة يحقق هذا المقصود لانه كما لا يتمكن من الكسب الا بمناخه لا يتمكن  
 من تحصيل الربح الا برأس مال له فلتحقق معنى الارفاق صح اشتراط ماله له والربا هو  
 الفضل الخالي عن الموض والمقابلة اذا كان مستحقا بمعاوضة محضة فما يكون بطريق  
 الارفاق كما قررنا لا يكون ربا فان كان في يده مال سيدة لم يدخل ذلك في الكتابة لانه شرط  
 له في العقد مالا مضافا اليه واطافة المال الى المرء اما ان يكون بكونه ملكا له أو لكونه  
 كسبا له والعبد ليس من أهل الملك فالاطافة اليه لكونه كسبا له بل يده فيه يد مولاه  
 فهو كسائر الاموال التي في يد المولى وانما يدخل في هذه التسمية كسبه من مال وريق  
 وغير ذلك لانه مضاف اليه شرعا قال عليه الصلاة والسلام من باع عبداً وله مال وكذلك  
 ما كان سيده وهبه له أو وهبه له غيره بعهده أو بشير عله لان ذلك كله كسبه فانه حصل له  
 بقبوله وعدم علم المولى لا يخرج من أن يكون كسبا له فيدخل ذلك كله في هذه التسمية  
 ثم موجب عقد الكتابة ان يكون هو أحق بكسبه واشترط ما كتبه قبل العقد ليس من  
 جنس ما هو موجب العقد فيكون داخل في هذا الايجاب فاما مال المولى الذي ليس من  
 كسب العبد ليس بمنس ما هو موجب العقد فلا يستحق به هذه التسمية وان كاتبه على أن  
 يخدمه شهراً فهو جائز استحساناً وفي القياس لا يجوز لان الخدمة غير معلومة وفيها لا يصح  
 الا بتسمية البذل لا بد من أن يكون المسمى معلوماً ثم خدمته مستحقة لمولاه بملكه رقبته  
 وانما يجوز عقد الكتابة اذا كان يستحق به المولى ما لم يكن مستحقا له ولكنه استحسن فقال  
 أصل الخدمة معلوم بالعرف ومقداره بيان المدة وانما تكون الجهالة في الصفة وذلك لا يمنع  
 صحة تسميته في الكتابة كما لو كاتبه على عبد أو ثوب هروى ثم المولى وان كان يستخدمه قبل  
 الكتابة فلم يكن ذلك ديناً له في ذمة المبدل بتسميته في العقد يصير واجباله في ذمته فهو بمنزلة  
 الكسب كان مستحقاً لمولاه قبل العقد وانما يؤدي بدل الكتابة من ذلك الكسب ولكن  
 لما كان وجوبه في الذمة بالتسمية في العقد صح العقد بتسميته وكذلك ان كاتبه على أن يحفر  
 له بئراً قد سمي طولها وعرضها وأراه مكانها أو على أن يبنى له داراً قد أراه آجرها  
 وجصها وما يبنى بها فهو على القياس والاستحسان الذي قلنا وان كاتبه على أن يخدم رجلاً

شهر آفوه جائز في القياس لأن المولى إنما يشترط الخدمة لنفسه ثم يجعل غيره نائباً في الاستيفاء فهو واشترطه الاستيفاء بنفسه سواء إلا أنه قال هنا يجوز في القياس بخلاف الأول لأن خدمته لم تكن مستحقة لتلك الرجل قبل العقد وإنما تصير مستحقة بقبوله بالعقد فأما خدمته لمولاه وحضر البئر وبناء الدار كان مستحقاً له قبل العقد بملك رقبته وذلك الملك يبقى بعد الكتابة فهذا الحرف يفرق بينهما في وجه القياس وإن كاتبه على ألف درهم يؤديها إلى غريمه فهو جائز لأنه شرط المال لنفسه بالعقد ثم أمره بأن يقضى به ديناً عليه وجعل الغريم نائباً في قبضه منه وقبض نائبه كقبضه بنفسه وكذلك إن كاتبه على ألف درهم يضمها لرجل عن سيده فالكتابة والضمان جائزان وهذا ليس بضمان هو تبرع من المكاتب بل هو التزام أداء مال الكتابة إلى من أمره المولى بالأداء إليه ولا فرق في حقه بين أن يلتزم الأداء إلى المولى وبين أن يلتزم الأداء إلى من أمره المولى بالأداء إليه وإن ضمن لرجل مالا بغير إذن سيده سوى الكتابة لم يجوز لأنه إنما يضمن المال ليؤديه من كسبه وكسبه لا يحتمل التبرع فكذلك التزامه بطريق التبرع ليؤديه من كسبه لا يجوز وهذا لأنه بقي عبداً بعد الكتابة ولا يجب المال في ذمة العبد إلا شاعلاً بمالية رقبته أو كسبه فإذا كان بطريق التبرع لم يكن شغل كسبه فلا يثبت ديناً في ذمته للحال وكذلك إن أذن له المولى في ذلك لأن المولى ممنوع من التبرع بكسبه فلا يعتبر إذنه في ذلك وبه فارق الفقيه فإنه لو كفل بأذن مولاه صح لأن المولى مالك للتبرع بمالية رقبته وكسبه فإذا أذن له في هذا الالتزام يثبت المال في ذمته متعلقاً بمالية رقبته فكان صحيحاً وإن ضمن عن السيد لغريم له بمال على أن يؤديه من الكتابة أو قبل الحوالة به فهو جائز لأنه لا يتحقق معنى التبرع في هذا الالتزام فإنه مطلوب ببذل الكتابة سواء كان طالبه به المولى أو المضمون له ولأن دين الكتابة وجب في ذمته شاعلاً لكسبه حتى يؤديه من كسبه فإذا يلتزم أدائه من الكتابة فهو متمكن من أداء ذلك من كسبه فلهذا صح هذا الضمان وإن كاتبه على مال منجم ثم صالحه على أن يجعل بعضها ويحط عنه ما بقي فهو جائز لأنه عبده ومعنى الارتفاق فيما يجزى بينهما أظهر من معنى المعاوضة فلا يكون هذا مقابلة الاحل ببعض المال ولكنه أرفاق من المولى بحط بعض البدل وهو مندوب إليه في الشرع ومساهلة من المكاتب في تمجيل ما بقي قبل حل الاجل ليتوصل به إلى شرف الحرية وهو مندوب إليه في الشرع أيضاً بخلاف ما أوجرت

هذه الماملة بين حرين لان معنى للماوضة فيا بينهما يئلب على معني الارفاق فيكون هذا  
 مبادلة الاجل بالدرهم ومبادلة الاجل بالدرهم ربا وكذلك ان صالحه من الكتابة على شيء  
 بعينه فهو جائز لان دين الكتابة يحتمل الاسقاط بالابراء وقبضه غير مستحق فلا استبدال به  
 صحيح كالمثلن في البيع وهذا لان في الاستبدال اسقاط القبض بموض واذا جاز اسقاط القبض  
 بما هو ابراء حقيقة وحكما بغير عوض فكذلك بالموض وان فارقه قبل القبض لم يفسد  
 الصلح لانه افتراق عن عين بدين الأاري أنه لو اشترى ذلك الشيء بعينه بما عليه من الكتابة  
 جاز وان لم يقبضه في المجلس وان صالحه على عرض أو غيره مؤجل لم يجوز لانه دين بدين  
 ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكالى بالكالى فان كاتبه على ألف درهم منجمة  
 على أن يؤدي اليه مع كل نجم ثوبا قد سمي جنسه أو على أن يؤدي مع كل نجم عشرة  
 دراهم فذلك جائز لان ماضيه الى المسى في كل نجم يكون بدلا مشروطا عليه بمنزلة  
 الالف الذي ذكره أولا والثوب الذي هو مسمى الجنس يصلح ان يكون بدلا في الكتابة  
 لانه مبنى على التوسع فكان هذا بمنزلة قوله كاتبك على كذا وكذا وهو صحيح يتضح فيا  
 ذكر بعده أنه لو قال له على ان تؤدي مع كاتبك ألف درهم لانه لا فرق بين ان يقول  
 كاتبك على ألف درهم مع ألف درهم أو يقول على ألف درهم وألف درهم واذا ثبت ان  
 جميع ذلك بدل فاذا عجز عن اداء شيء منه بمدحله رد في الرق وان كاتبه على ألف درهم  
 فاذا هائم استحققت من يد المولى فالمكاتب حر لوجود شرط عتقه وهو الاداء والعتق بعد  
 وقوعه لا يحتمل الفسخ فالاداء وان بطل بالاستحقاق بعد الوجود لا يبطل العتق ولان  
 المكاتب لم تقع على هذه الالف بعينها يريد به أن بدل الكتابة كان في ذمته وما يؤديه عوض  
 عن ذلك فان الديون تقضي بأمثالها بأعيانها وبذل المستحق مملوك للمولى بالقبض والمكاتب  
 قابض لما في ذمته فيكون مملوكا له وان كان بدله مستحقا ومن ملك ما في ذمته سقط عنه  
 ذلك فلهذا كان حراً ويرجع عليه السيد بألف مكانها لان قبضه قد انتقض بالاستحقاق  
 فكانه لم يقبض أو وجد المقبوض زيوفا فرده فلهذا رجع بألف مكانها والله سبحانه وتعالى  
 أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب



باب ما لا يجوز من الكتابة

قال رضي الله عنه وإذا كاتب الرجل عبده على قيمته لم يجز لأن عقد الكتابة لا يصح إلا بتسمية البذل كمقد البيع والقيمة مجهول الجنس والقدر عند المقد فلم تصح تسميته وهو تفسير المقد الفاسد فإن موجب الكتابة الفاسدة القيمة بمد تمامها فإذا أدى إليه القيمة عتق لأن العقد انقصد مع الفساد فينقصد موجبا لحكمه والأصل أن المقد الفاسد معتبر بالجائز في الحكم لأن صفة الفساد لا تمنع انقضاء أصل العقد بل تدل على انقضائه فإن قيام الوصف بالموصوف فإن الصفة تبع وبانعدام التبع لا ينعدم الأصل ثم العقود الشرعية لا تنقصد إلا مفيدة للحكم في الحال أو في الثاني ولا يمكن تعرف حكم المقد الفاسد من نفسه لأن الشرع لم يرد بالأذن فيه فلا بد من أن يتعرف حكمه من الجائز ولأن الحكم يضاف إلى أصل المقد لا إلى صفة الجواز والذي يتعلق بصفة الجواز لزوم المقد بنفسه وذلك لا يثبت مع الفساد فأما حكم التتق عند أداء البذل مضاف إلى أصل المقد وأصل المقد منقصد وقد وجد أداء البذل لانا أن نظرنا إلى المسمى فهو القيمة وإن نظرنا إلى الواجب شرعا عند فساد المقد فهو القيمة فلماذا يمتنع بأداء القيمة وإن كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجز لأن الثياب أجناس مختلفة وما هو مجهول الجنس لا يثبت دينا في الذمة في شيء من المعاملات كما في النكاح وإن أدى إليه ثوبا لم يمتنع لأننا لم نعلم بأداء المشروط حقيقة فاسم الثوب كما يتناول ما أدى يتناول غيره ولم يوجد أداء بدل الكتابة أيضا حكما لأن بدل الكتابة هو القيمة في المقد الفاسد وبأداء الثوب لا يصير مؤديا القيمة فلماذا لا يعتق ؟ فإن قيل المسمى ثوب وهذا الاسم حقيقة لما أدى فينبغي أن يعتق وإن لم يكن هذا هو البذل حكما كما لو كاتبه على خمر فأدى ؟ قلنا نعم المسمى ثوب ولكننا نقول الثياب متفاوتة تفاوتها فاحشا فلا وجه لتعيين هذا الثوب مسمى لأنه لو تعين لم يكن للمولى أن يرجع عليه بشيء آخر فإنه مال متقوم وقد سلم له وفي هذا ضرر عليه فلدفع الضرر عنه لا يتعين هذا مسمى ولأن هذا بمنزلة الاسم المشترك وفي المشترك لا يتعين بمطلق الاسم ولا عموم للاسم المشترك فلماذا لا يمتنع بأداء الثوب وكذلك لو كاتبه على خمر أو خنزير أو دار بغير عينها لأن الدار لا تثبت في الذمة في شيء من العقود ولأن اختلاف البلدان والمحال في الدار كاختلاف الاجتناس في

التياب ولهذا لو وكله بشراء داره لم يصح التوكيل وإن كاتب أمته على ألف درهم على أن يطأها مادامت مكتوبة لم تجز الكتابة وقد بينا هذه المسئلة بما فيها من الاختلاف والظن في كتاب المتاق فإن وطئها السيد ثم أدت الكتابة فعليه عقرها لما بينا أن العقد الفاسد معتبر بالجائز في الحكم وفي الكتابة الجائزة يلزمه المقر بالوطء ويتقرر عليه إذا أدت الكتابة فكذلك في الفاسد وهذا بخلاف البيع الفاسد فإن البائع إذا وطئ الجارية المبيعة قبل التسليم ثم سلمها إلى المشتري فاعتقها لم يكن على البائع عقرب الوطء والفرق بينهما أن الملك للمشتري في البيع الفاسد يحصل عند القبض مقصورا عليه لأن السبب ضعيف فلا يفيد الحكم حتى يتقوى بالقبض فلا يبين قبض المشتري أن وطئ البائع كان في غير ملكه بل كان وطؤه في ملكه فلا يلزمه المقر ولهذا لو وطئها غير البائع قبل التسليم بشبهة كان المقر للبائع ولو اكتسب كسبا كان ذلك للبائع بخلاف الكتابة فإنها إذا تمت بأداء البدل ثبت الاستحقاق لها من وقت العقد حتى لو وطئت بشبهة كان المقر لها ولو اكتسبت كانت الاكتسابات كلها لها فهذا يجب المقر على المولى بوطئها وحقيقة المعنى في الفرق أن موجب الكتابة أثبت المالكية لها في اليد والمكاتب وذلك في حكم المسلم اليها بنفس العقد لملأها من اليد في نفسها إلا أن المولى كان متمكنا من الفسخ والاسترداد لفساد السبب فإذا زال ذلك بالعتق تقرر الاستحقاق لها بأصل العقد ووزانه المبيع بعد قبض المشتري فإنه يكون مملوكا له ويتمكن البائع من فسخ العقد لفساد السبب فإذا زال ذلك بالاعتاق تقرر الملك له من وقت القبض وإذا كاتب عبده مكتوبة فاسدة ثم مات المولى فأدى المكتوبة إلى الورثة عتق استحصانا وفي القياس لا يمتنع لأن العقد الفاسد لكونه ضعيفا في نفسه لا يمنع ملك الوارث ومن ضرورة انتقاله إلى الوارث بطلان ذلك العقد ولو عتق بالأداء انما يمتنع من جهة الوارث والوارث لم يكتبه ولكنه استحسن فقال ما هو المقود عليه مسلم إلى العبد ينس العقد فبموت المولى لا يبطل حقه وإن تمكن الوارث من إبطاله لفساد السبب كالمبيع في البيع الفاسد بعد التسليم فإن البائع إذا مات لا يملكه وارثه ولا يبطل ملك المشتري فيه وإن كان الوارث يتمكن من استرداده وتلك لفساد السبب حتى لو أعتقه المشتري نفذ عتقه فكذلك هنا بعد الموت يبقى العقد مالم يفسخه الوارث وإذا بقي العقد كان أداء البدل إلى الوارث للقائم مقام المورث كأدائه إلى

المورث في حياته فلهذا يمتنع به وان كاتب أمته مكاتبه فاسدة فولدت ولداً ثم أدت المكاتبه  
 حتى ولدها معها اعتباراً للمقد الفاسد بالجائز في الحكم لما يتنا أن الاستحقاق اذا تم لها  
 بالاداء فانه يحكم بثبوته من وقت المقد كما في استحقاق الكسب وان ماتت قبل أن تؤدي  
 فليس على ولدها أن يسى في شيء لانه انما يلزمه السعاية فيها كان واجبا على أمه ومع فساد  
 المقد لم يكن عليها شيء من المال فكذلك لا يكون على ولدها فان استسماه في مكاتبه الام  
 فأداه لم يمتنع في القياس لان المقد فاسد والاستحقاق به ضئيف والحق الضئيف في الام  
 لا يسرى الى الولد وفي الاستحسان يمتنع هو وأمه مستندا الى حال حياتها اعتباراً للمقد  
 الفاسد بالجائز في الحكم ولان الولد جزء منها وكان أدائه في حياة الام كادائها فكذلك  
 بعد موت الام أدائه كأدائها وان كاتبها على ألف درهم على أن كل ولد تلده فهو للسيد  
 أو على أن تخدمه بعد التتق فالكاتبه فاسدة لان هذا الشرط مخالف لموجب المقد وهو  
 متمكن في صلب المقد فيفسد به المقد ولانها بالكاتبه تصير أحق بأولادها واكسابها ولو  
 شرط عليها مع الالف شيئا مجبولا من كسبها لم تصح الكاتبه فكذلك اذا شرط مع  
 الالف ما تلده لنفسه لان ذلك غير قول ثم ان أدت كاتبها تمتق وفيه طعن بشر وقد يتناه  
 في كتاب العتاق وان كاتبها على ألف درهم الى العطاء أو الدياس أو الى الحصاد أو الى نحو  
 ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز ذلك استحساناً وفي القياس لا يجوز لان عقد الكاتبه  
 لا يصح الا بتسمية البدل كالبيع وهذه الآجال المجهولة اذا شرطت في أصل البيع فسد بها  
 المقد فكذلك الكاتبه ولكنه استحسن فقال الكاتبه فيما يرجع الى البدل بمنزلة المقود  
 البنية على التوسع في البدل كالنكاح، الخلع ومثل هذه الجهالة في الاجل لا يمنع صحة  
 التسمية في الصدق فكذلك في الكاتبه وهذا لان الجهالة المستدركة في الاجل نظير الجهالة  
 للمستدركة في البدل وهو جملة الصفه بد تسمية الجنس فكما لا يمنع ذلك صحة التسمية  
 في الكاتبه فكذلك هذا فان تأخر العطاء فانه يحل المال اذا جاء أجله للعطاء في مثل ذلك  
 الوقت الذي يخرج فيه لاز المقصود وقت العطاء لا عينه فان الآجال تقدر بالاوقات ولما  
 لم تمجل المال وتمتنق لان أجله فيها فيسقط باعقاطها ولما في هذا التمهيل منفعة أيضا  
 وهو وصولها الى شرف الحرية في الحال ولو كاتبها على مائة فولدت ولداً ثم أعتق السيد  
 الام لم يمتنع ولدها معها لأن أصل المقد لم يكن منعقداً فان الكاتبه لا تمنعقد الا بتسمية

مال متقوم والميتة ليست بمال متقوم ألا ترى أن البيع به لا ينعقد حتى لا يملك المشتري  
 المبيع بالقبض فكذلك الكتابة وإذا لقي العقد بيني وبين عاتق الام بعد انفصال الولد منها  
 فلا يوجب ذلك عتق ولدها بخلاف ما إذا كاتبها على ألف درهم مكتوبة فأسدة فولدت  
 ولدا ثم أعق السيد الام عتق ولدها معها لأن العقد هناك منعقد مع الفساد فثبت حكمه  
 في الولد اعتبارا للفساد بالجائز ثم عتق الام باعتاق السيد إياها بمنزلة عتقها بأداء البدل  
 فيعتق ولدها معها وإن كاتبها على ألف درهم وهي قيمتها على أنها إذا أدت فتمت فليدفع  
 ألف أخرى جاز على ما قلناه لأنه جعل بدل الكتابة عليها ألفي درهم إلا أنه علق عتقها بأداء  
 الألف من الألفين وذلك صحيح فإذا أدت الألف عتقت وعليها الألف الأخرى كما كان  
 الشرط بينهما إذا لا يبعد أن تكون مطالبة ببذل الكتابة بعد عتقها كما لو استحق البدل بعد  
 ما أدت إلى المولى تبقى مطالبة ببذل الكتابة وقد عتقت بالأداء وإن كاتبها على حكمه أو حكمها  
 لم تجز الكتابة لأنه ماسي في العقد مالا متقوماً فحكمه قد يكون بنصر المال كما يكون بالمال فإذا  
 أدت قيمتها لم تمتق لأن أصل العقد لم يكن منعقدا باعتبار أنه لم يسم فيه مالا متقوماً فهذا  
 والكتابة على الميتة سواء وإن كاتبها على عبد بينه لرجل لم يجز وكذلك ما عيه من مال غيره  
 من مكيل أو موزون وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز حتى أنه إن  
 ملك ذلك المين فأداه إلى المولى عتق أو عجز عن أدائه رد في الرق لأن المسمى مال متقوم  
 وقدرته على التسليم بما يحدث له من ملك فيه وهو موصف بصفة التسمية كما في الصداق إذا سمي  
 عبد غيره فنصح التسمية بهذا الطريق فإنه في ظاهر الرواية يقول بأن المتق في عقد  
 المأوضة يكون مقوداً عليه وقدرة المأقد على تسليم المقود عليه شرط لصحة العقد في  
 العقود التي تحتل الفسخ وملك المير ليس بمقدور التسليم للبعد فلا تصح تسميته بخلاف  
 النكاح فشرط صحة التسمية هناك أن يكون المسمى مالا متقوماً لأن يكون مقدور التسليم  
 لأن القدرة على انتساب فيما هو المقصود بالنكاح ليس بشرط لصحة العقد فليدفع ليس  
 بمقصود أولى ثم روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه إن ملك ذلك المين  
 فأدى لم يمتق إلا أن يكون المولى مال له إذا أدت إلى فأتت حر فليؤدق بحكم المعلق  
 وذكرنا اختلاف زفر ومقوب رحمه الله تعالى أن مول زفر رحمه الله تعالى كذلك وهو  
 رواية الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وروى أصحاب الاملاء عن أبي

يوسف رحمه الله تعالى انه قال يمتق بالاداء قال له المولى ذلك أو لم يقل لان العقد منعقد مع الفساد لكون للمسي مالا متقوما وقد وجد الاداء فيمتق كالوكاتبه على خمر فأدى ووجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان ملك الغير لم يصير بدلا في هذا العقد سمعته لانه غير مقدور التسليم له اذا لم يسم شيئا اخر معه فلم ينعقد العقد أصلا فانما يكون المتق باعتبار التعلق بالشرط فاذا لم يصرح بالتعلق قلنا بأنه لا يمتق كالوكاتبه على ثوب أو على ميتة وان قال كاتبك على هذه الالف درهم وهي لغيرها جازت للكتابة لان النقود لا تتبين في عقود المعاوضات فانما ينعقد العقد بألف هي دين في ذمتها ألا ترى ان تلك الالف لو كانت من كسبه لم تجبر على ادائها بينها واذا أدت غيرها عفت وكذلك ان قالت كاتبتي على ألف درهم على ان أعطيها من مال فلان فانه قد جاز وهذا الشرط لنحو لان الالف يجب في ذمتها فالتدبير في أداء ما في ذمتها اليها واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه أو لهما جاز ذلك لان عقد الكتابة يتعلق به اللزوم ويحتمل الفسخ بعد انعقاده ويعتمد تمام الرضا فيكون كالبيع في حكم شرط الخيار لهما أو لاحدهما لان اشتراط الخيار للفسخ بعد الانعقاد ينعدم به تمام الرضا باللزوم فان ولدت ولدا ثم أسقط صاحب الخيار خياره فاقول مكاتبهما لان لزوم العقد عند اسقاط الخيار يثبت من وقت العقد لا ترى ان في البيع قد لم يؤخذ الزمعة والتسليم المشتري ذاته العقد بالاجازة فكذلك في الكتابة ورسالة المولى بين اسقاط الخيار والخيار له او مات الامة والخيار لهما فالخيار يسقط بموت من لا كاي البيع ويسمى الولد فيما عداها لانه مولود في كتابتها وان أعقق المولى نصفه قبل ان يسقط خياره فهذا منه فسخ الكتابة كالأول أعقق جميعها واذا فسخت الكتابة مداهم الامة في نصب قيمتها في قول أبي حنيفة وكذلك لو أعقق السيد ولدا كان هذا فسحا للكتابة لان الولد جزء منها وهو داخل في كتابتها لعاقبه الولد كاعتاق له مضيا وان كان الخيار لهما اراد يمتق باعتاق المولى ولا يسقط عنها به شيء من البدل لان الولد تبع لا قاله شيء من البدل ولذا ان الوات لا يسقط عنها شيء من البدل ان كاتبها على ألف درهم تؤدبه اليه فجزا في شرطها ان عجزت عن نجم فبها مائة درهم سوى النجم فالكاتبه فاسدة لتعلق بمض البدل بشرط فيه غطر وتمت هذه فظاير هذا والله به ما له وقال أعلم بالصواب عليه الرجوع والمآب

## باب مكاتبه العبدین

وقال رضي الله عنه وإذا كاتب الرجل عبدين له مكاتبه واحدة على ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه على أنهما أن أديا عتقا وإن عجزا ردا في الرق فهو جائز استحسانا وقد بيناه في العتاق فإن أدى أحدهما جميع الألف عتقا لوصول جميع المال إلى المولى ولأن أداء أحدهما كأدتهما فإن كل واحد منهما مطالب بجميع المال وهما كشخص واحد في حكم الأداء حتى ليس للمولى أن يأني قبول المال من أحدهما ثم يرجع المؤدى على صاحبه بحصته حتى إذا كانت قيمتهما سواء رجع بنصفه لأنه تحمل عنه بأمره وكذلك لو أدى أحدهما شيئا رجع على صاحبه بنصفه قل ذلك أو أكثر اعتبارا بالقبض بالكل بخلاف مال على حرين وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فإن أدى أحدهما هناك انصف يكون عن نفسه خاصة لأنه في النصف أصيل والمال على الأصل أقوى منه على الكفيل وصرف المؤدى إلى الأقوى يمكن لأنه يجوز الحكم ببراءة ذمة أحدهما عن نصيبه قبل براءة الآخر وهنا لا يمكن جعل المؤدى من نصيب المؤدى خاصة لأنه إذا جعل كذلك برئت ذمته عما عليه في البذل فيعتق والحكم بعتق أحدهما ببراءة وصول جميع المال إلى المولى متعذر فلهذا جعلنا المؤدى منهما فرجع على صاحبه بنصفه وللسيد أن يأخذ أيهما شاء بجمعه المال لأن كل واحد منهما ألزم جمع المال على أن يكون أصيلا في النصف كفيل في النصف وإن كانت أحدهما لم يسقط عن الحق شيئا منها لأنه مات عن كفيل فيبقى عقد الكتابة في حق الميت ببقاء كفيله ولأن الحق منهما محتاج إلى تخصيصه بالنقص لنفسه ولا يتوصل إلى ذلك إلا بأداء جميع المال فجاءته بقى مطالب بجميع المال وإن دمي يحكم بينهما جميعا وإن عتق المولى أحدهما تسقط حصصه بقوع الاستفتاء له بأعتاق المولى إياه لأن المولى باعتاقه إياه يصير مبركا له حصته من بدل الكتابة وبراءة الأصل ببراءة الكفيل أو بجعل اعتاقه كقبض حصته من البذل منه بطريق أنه تلقفه بتصرفه فلهذا يفتى الأخير بأداء حصته من البذل ولو كانتا أميتين فولدت أحدهما وعتق السيد ولدها لم يستطع شيء من المال عنهما لأن الولد تبع له يقال له شيء من البذل والمولى باعتاقه لا يكون مبركا له كونه أيضا شيء من بدل الكتابة والمسئلة على ثلاثة أوجه أحدها ما بيننا والثاني

أن يكتبها على ألف درهم مكتوبة واحدة ولم يزد على هذا وفي هذا إذا أدى أحدهما حصته من المال يعتق لأن المولى حين أوجب العقد لهما ببدل واحد فقد شرط على كل واحد منهما حصته من المال وكذلك هما بالتبطل إنما يلتزم كل واحد منهما حصته فلا يكون للمولى أن يطالب كل واحد منهما إلا بقدر حصته وبالأداء برئت ذمته فيحكم بحريته والثالث أن يقول المولى إذا أديا عتقا وإن عجز ردًا في الرق ولا يذكر كفالة كل واحد منهما عن صاحبه فتد زفر رحمه الله تعالى جواب هذا الفصل كجواب الثاني يعتق أحدهما بأداء حصته لأن كل واحد منهما لم يلتزم بالتبطل إلا حصته ألا ترى أنه ليس للمولى أن يطالب أحدهما بجميع المال وإن أحدهما إذا أدى جميع المال لم يرجع على صاحبه بشيء بخلاف ما إذا شرط كفالة كل واحد منهما عن صاحبه ولكننا نقول لا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال إلى المولى لأن ما شرط للمولى في العقد يجب مراعاته إذا كان صحيحا شرعا وقد شرط العتق عند أدائهما جميع المال نصا فلو عتق أحدهما بأداء حصته كان غائلا لشرطه ولأن كلام الماعل محمول على الفائدة ما أمكن ولو عتق أحدهما بأداء حصته لم يبق لقول المولى أن أديا عتقا وإن عجز ردًا فائدة وما استدلل به زفر رحمه الله تعالى ممنوع فإن عندنا هذا كالفصل الأول في جميع الأحكام فلذا قلنا ما لم يصل جميع المال إلى المولى لا يعتق واحد منهما رجل كاتب عبا له على نفسه وعلى عبده غائب بألف درهم جاز ذلك استحسانا وفي القياس الحاضر منهما يصير مكتوبة بحصته من الألف إذا قسم على قيمته وقيمة الغائب لأنه لا ولاية للحاضر على الغائب في قبول العقد في حقه فإما يصح قبوله في حق نفسه فلا يلزمه إلا حصته من البذل والدليل عليه أنه ليس للمولى أن يطالب الغائب بشيء من البذل فمرة أن مكتم الكتابة لم يثبت في حقه وإنما يثبت في حق الحاضر خاصة وجميع البذل ليس بمقابلته فلا يلزمه إلا حصته من البذل وجه الاستدسان أن المولى شرط للمنفق وصول جميع المال إليه فلا يحصل هذا المقصود إذا أوجبنا على الحاضر حصته فقط ولكن لا أن يجعل كأنه كاتب الحاضر على الألف وعاق عتق الغائب بأداء وهذا التعليل يفرضه المولى أن يجعل العقد كأنه قبول الحاضر منعقدا فيما لا يضر الغائب لأن تأثير إتمام الولاية للحاضر من الغائب في دفع الضرر عنه لا في منع أصل العقد فإن إتمام العقد بكلام المتعدين وهو ملوكهما ولهذا جعلنا البيع الموقوف سبيبا ما قبل إجازة المالك ولكن لا يثبت به مضر بألف وهو

ازالة ملكه فكذلك هنا لا ضرر على النائب في انعقاد العقد في حقه ولا في عتقه عند اداء  
الحاضر انما الضرر في وجوب البذل عليه فلا يثبت هذا الحكم بقبول الحاضر وهذا هو  
الاصح فان أدى الحاضر المال عتقا لانعقاد العقد في حقهما ووصول جميع البذل الى المولى  
سواء قال في الكتابة اذا أدت فانما حران أو لم يقل ولا يرجع على النائب بشئ لانهم لم يجب  
في ذمته شئ من البذل ولو كان واجبا وأدى هذا بنير أمره لم يرجع عليه فاذا لم يكن واجبا  
فأولى وان مات النائب لم يرفع عن الحاضر شئ منه لانه ما كان على النائب شئ من البذل  
ولان العقد بقى في حق النائب بعد موته بقاء من يؤدي بدل الكتابة عنه وان مات  
الحاضر فليس للمولى أن يطالب النائب بشئ من البذل لانه لم يلزم له شيئا ولهذا كان لا  
يطالبه بشئ في حياة الحاضر فكذلك بعد موته ولكن ان قال النائب انا أؤدي جميع الكتابة  
وجاء بها وقال المولى لا أقبلها في القياس للمولى أن لا يقبل لانه متبرع غير مطالب بشئ  
من البذل فيسقط بموت من عليه حين لم يترك وفاء وانفسخ العقد في حق النائب عبدا قنا  
للمولى وكسبه له فيكون له أن لا يقبل المؤدي منه بمجة الكتابة ولكنه استحسن فقال  
ليس للمولى أن لا يقبل منه ويمتنان جيما بأداء هذا النائب لان حكم المعتد ثبت في حق  
النائب فيما لا يضره وذلك بمنزلة البيع بحكم العقد في حق الحاضر فيكون الحاضر مع النائب  
هنا بمنزلة مكاتب اشترى ولده ثم مات وقد بينا أن الولد هناك لا يطالب بالبذل ولكن ان جاء به  
حالا فأدى عتقا جميعا فهذا مثله للمولى ان الحاضر مات عن يؤدي البذل ويختار ذلك لتحصيل  
الحرية لنفسه وهو النائب فتبقى الكتابة ببقائه بهذه الصفة حتى اذا اختار الاداء يكون أدائه  
كاداء الحاضر ولكن لا يثبت الاجل في حقه لان الاجل يبنى على وجوب المال فانه تأخير  
للمطالبة ولا وجوب على النائب واذا كانا حينين فأراد المولى بيع النائب لم يكن له ذلك في  
الاستحسان لما بينا أن بقبول الحاضر تم السبب في حق النائب فيما لا يضره وامتناع بيعه على  
المولى لا يضره فيجعل قبول الحاضر عنه في هذا الحكم كقبوله بنفسه وبهذا تبين أن الاصح  
هذا الطريق دون طريق تمليق عتقه بأداء الحاضر لان مجرد تمليق العتق بالشرط لا يمنع بيع  
المولى فيه قبل وجود الشرط رجل قال لبيده قد كاتب عبدى فلان النائب على كذا على أن تؤذيها  
عنه فرضي بذلك الحاضر فذا لا يجوز لان الحاضر هنا مملوك فن لم يدخله المولى في الكتابة  
والمولى لا يستوجب على عبده دينا وقد بينا أن بقبول الحاضر لا يمكن ايجاب المال في ذمة النائب



وجواز عقد الكتابة لا ينفك عن وجوب البذل وإذا لم يجب البذل هنا على أحد لم يجز  
 العقد بخلاف الأول فقد وجب المال هناك على الحاضر لما صار مكاتباً ولكن إن أدى  
 الحاضر هنا المال إلى المولى عتق النائب استحساناً وفي القياس لا يمتنع لأن العقد صار لتوّاً  
 حين لم يتعلق به وجوب البذل على أحد وجه الاستحسان أن هذا التصرف من المولى إما  
 أن يحمل كتعليقه عتق النائب بأداء الحاضر وهو يفرد بهذا التعليل أو يحمل العقد مباشرة  
 المولى وقبول الحاضر منعقداً في حق النائب فيما لا يضر به وعتقه عند أداء الحاضر ينفعه ولا  
 يضره فيثبت حكم العقد في حقه بمباشرتها لأن المولى يستبد بالتصرف الموجب لعتق العبد  
 لا في الزام المال في ذمته والأداء يتحقق بدون تقدم الوجوب كما يتحقق ممن ليس بواجب  
 عليه وهو المتبرع وإن كاتب الحر على عبد لرجل على أن ضمن عنه الكتابة لم يجز لأنه لم  
 يجب البذل بقول الحر على العبد ولا يمكن إيجاب بدل الكتابة على الحر ابتداءً بقبوله ولأن  
 الحر لا يضمن عنه ما لم يجب عليه ولو ضمن عنه سيده ما كان واجبا عليه من بدل الكتابة لم  
 يجز فإذا ضمن ما لم يجب عليه أولى وكذلك إن كان هذا العبد ابناً لهذا الحر وهو صغير أو  
 كبير لأنه لا ولاية لغيره على ولده المملوك في الزام المال عليه فهو كالأجنبي في ذلك  
 وكذلك عبد وابن له صغير لرجل واحد كاتب الأب على ابنه لم يجز لأن الأب لما لم يدخل  
 في الكتابة لم يلزمه البذل وليس له ولاية على الابن في الزام البذل، إياه لكونه مملوكاً  
 إلا أنه إن أدى الأب عنه في الوجهين يتفق استحساناً لما بينا رجلاً لكل واحد منهما عبد  
 فكتابهما ما على ألف درهم كتابة واحدة إن أديا عتقا وإن عجزا ردوا في الرق قال يكون  
 كل واحد منهما مكاتباً بحصته لصاحبه حتى إذا أدى حصته من البذل إلى مولا يمتنع  
 لأز كل واحد منهما أن ادّيتوج البذل على مملوكه ويعتبر شرطه في حق مملوكه لا في  
 حق مملوك الغير قائماً وجب لكل واحد منهما على مملوكه بقبوله حصته من ألف قائماً  
 ديم فقد برئت ذمته من بدل الكتابة فيمتنع بخلاف ما إذا كانا لشخص واحد لا : ط  
 المولى في حقه ممتنع وقد شرط أنه لا يمتنع إلا بوصول جميع المال إليه فإيه لا يمتنع  
 واحد منهما هناك بأداء حصته ولو كاتب عبداً له صغيراً يعقل ويعبر عن نفسه جاز  
 من أهل الأمانة وقوله معتبر عند اذن المولى ألا ترى أنه لو اذن له في التجارة فقد تعدى  
 ذلك إذا أوجب له الكتابة وإذا اذن له في القبول فإيه بقبوله لأن فيه مفعة له وإيا كان

صغيراً لا يعقل فلا معتبر بقبوله والكتابة لا تنقد بمجرد الإيجاب بدون القبول حر كاتب على عبد لرجل فأدى إليه المكتابة يستق ولا يرجع الحر للمال على العبد ولا على المولى أما على العبد فلأنه لم يلتزم شيئاً من المال ولا أمر الحر بالأداء عنه وأما على المولى ففي القياس له أن يسترد المال لأنه رشاء حيث أعتق عبده فيثبت له حق الرجوع عليه كما لو قال له أعتق عبدك بألف درهم وأعطاها إياه فأعتقه كان له أن يرجع فيما أعطاه ويضمنه إن كان قد استهلكه فكذلك فيما سبق توصيته أن للمال لو كان واجبا على العبد فضمنه عنه الحر للسيد وأدى كان له أن يرجع عليه فيسترد منه ما أدى إليه فإذا لم يجب للمال على العبد أولى ولكنه استحسن وقال أنه تبرع بأداء المال عنه ولو كان العبد قبل الكتابة ثم أدى حر عنه على سبيل التبرع لم يرجع بالمؤدى على المولى فكذلك الحر إذا كان هو القابل للمقد لأن قبوله كقبول العبد فيما لا يضر به ولأنه لو رجع صار المولى مفروراً من جهة قبوله وأدائه ودفع الضرر والغرور واجب فلماذا جعلناه متبرعاً بأداء بدل الكتابة فلا يرجع به على أحد رجل كاتب عيدين له كتابة واحدة أن أدبا عتقا وإن عجزا ردنا ثم عجز أحدهما فرده المولى في الرق أو قدمه إلى القاضي فرده وهو لا يعلم بمكتابة المولى الآخر معه ثم أدى الآخر جميع المكتابة فانهما يمتنان جميعاً لانهما كشخص واحد ألا ترى انه لا يمتنان إلا بأداء جميع المال مما وكما جملا في حق العتق كشخص واحد فكذلك في العجز فبعجز أحدهما لا يتحقق نصير شرط الكتابة على المولى ما لم يظهر عجز الآخر فلهذا لا ينفذ قضاء القاضي برده في الرق ولأن في هذا القضاء اضراءاً بالنائب لأنه يسقط حصة النائب من البديل لا محالة إذا نفذ قضاء القاضي بعجزه والنائب لا يعتق بأداء حصته فيتضرر من هذا الوجه والحاضر ليس بخصم عن النائب فيما يضره وكذلك إن استسعى النائب بعد ذلك في نيم أو نجمين ثم عجز فرده هو أو القاضي فهذا باطل لأن رد الأول في الرق لما لم يصح صار ذلك كالمعدوم فلا يتحقق العجز بهذا الآخر لتوهم قدرة الأول بالأداء بعد العجز فلهذا لا يصح رددهما في الرق إلا معاً وكذلك إذا كاتب الرجلان عبداً واحداً مكاتبه واحدة فتاب أحدهما وقدم الآخر العبد إلى القاضي وقد عجز لم يرد في الرق ما لم يجتمع الموليان لأن المقد واحد باتحاد القابل ولأن من ضرورة الحكم بعجزه في نصيب الحاضر الحكم بعجزه في نصيب النائب أيضاً والحاضر ليس بخصم عن النائب فلا يرد في الرق ما لم يجتمعا ولو كان المولى واحداً فأت عن

ورثة كان لبعضهم ان يردده في الرق بقضاء القاضى اما لان كل واحد منهم خصم عن الميث  
ورده في الرق قضاء على الميث لانه يبطل به حقه في الولاء ولان بعض الورثة خصم عن بعض  
فيا هو ميراث بينهم الا ترى ان أحد الورثة اذا أثبت ديناً على انسان بالينة للميث ثبت في  
حق الكل وكذلك اذا ثبت عليه دين ولكن لورده بتغير قضاء لم يصح ذلك منه لان للآخرين  
وأياقي المساعدة والمهلة معه فلا يكون له ولاية الاستبداد بقطع رأيه وان كان المكاتب هو الميث  
عن ولد بن لم يكن للمولى أن يرد أحدهما في الرق حتى يجتمعا لان كل واحد منهما بانفراده  
كاف لبقاء عقد الكتابة باعتباره فبعض أحدهما لا يظهر عجز الميث كما لا يظهر عجزه بعدم أحدهما  
عند وجود الآخر الا ترى انه لو عجز أحدهما وأدى الآخر عتقا جميعاً فلهذا لا يردهما في  
الرق حتى يجتمعا واذا كاتب عبيد له مكتوبة واحدة فارتد أحدهما وقتل الآخر فان الحى لا  
يستق مالم يؤد جميع المكتوبة مراعاة لشرط المولى كما في حال حياة الآخر وان أدى عتقا جميعاً  
لانهما في حكم الاداء كشخص واحد فبعدموت أحدهما يبقى المقدنى حقه ببقاء من يؤدى  
بدل الكتابة وهو الحى فلهذا عتقا بأدائه وان كان المرتد حين قتل تركه لكسبا اكتسبه في رده  
فان المولى يأخذ من ذلك المال جميع المكتوبة لانه مات عن وفاء فيبقى عقد الكتابة لحاجته الى  
تحصيل الحرية ولا يحصل ذلك الا بأداء جميع المال فلهذا أخذ المولى جميع المكتوبة من تركته  
وليعتقان جميعاً ثم يرجع وورثته عن الحى بمحضته كما لو أداه في حياته وهذا لانه مضطر في الاداء  
حيث لا يتوصل الى العتق الا به وبهذا تبين فساد استدلال زفر فان عنده أحدهما اذا أدى  
لا يرجع على صاحبه وان عندنا يرجع بعد مقالة المولى اذا أدى عتقا وان صجزا ردانهم بقية  
الكسب ميراث لهم لما بينا في العتاق أن قيام حق المولى في كسبه يمنعا أن نجعل كسب رده  
فيما فيكون ميراث الورثة وكذلك ان كان المرتد لحق بدار الحرب أخذ الباقي بجميع المكتوبة  
لأن أكثر ما فيه أن لحقه بدار الحرب كونه والآخر لا يتوصل الى العتق الا بأداء جميع البدل  
فاذا أدى رجع على المرتد بمحضته اذا رجع كما يرجع من تركته أن لومات وإن لم يرجع - حتى  
أت في دار الشرك عن مال وظهير المسلمون على ما لم يرجع هذا المؤدى فيه بشئ لان  
ذلك المال صار فينا للمسلمين اذ لم يبق فيه للمولى حق حين حكم بحريته والدين لا يبقى في  
المال الذي صار فينا وان وجدته قبل القسمة الا ترى أن حراً لو استه ان ديناً ثم ارتد  
والمياذ بالله ولحق بدار الحرب ولم يخلف مالا هنا فظهر المسلمون عليه وعلى ماله فقتلوه لم

يكن لفرائه على ماله سبيل لأنه صار فينا وهذا لأن السبي موجب صفاء الحق في  
 المسي للسبي ولا يصفو له الحق إذا بقي الدين فيه وإن عجز المكاتب الحاضر والآخر مرند  
 في دار الحرب لم يرد القاضى في الرق لأن لحاقه بدار الحرب لم يتم لما بقي حق المولى في  
 كسبه وورثته فهو بمنزلة النائب في دار الاسلام وقد بينا أنه إذا كان أحدهما غائبا لا يحكم  
 بمنجز الحاضر قبل رجوعه فهذا مثله فإن رد القاضى هذا في الرق لم يكن ردا للآخر حتى  
 إذا رجع مسلما لم يرد الى مولاه رقيقا لما بينا أن الحاضر ليس بخصم عن النائب وإن عجز  
 النائب لم يظهر بمنجز الحاضر فلهذا لا تنسخ الكتابة في حق النائب وإن كان مرندا في  
 دار الحرب وجعل كاتب عبدا له وامرأته مكاتبة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن  
 صاحبه ثم ولدت ولدا قتل الولد فقيمته للأُم دون الأب لأنه جزء منها يتبعها في الرق  
 والحرية فيتبعها في الكتابة أيضا فهذا كان بدل نفسه لها وكسبه وأرض الجنابة عليه كله لها  
 وإن قتل المولى فليته قيمته وكان قصاصا بالكتابة إن كانت قد حلت أو رضيت هي بالقصاص  
 إن لم تكن حلت لأن الاجل حقها فيسقط بإسقاطها كما لو عجلت المال ثم ترجع على الزوج  
 بحصته إذا حلت الكتابة لأنها صارت مؤدية لجميع البدل بالمقاصة فترجع على الزوج بحصته  
 بحكم الكفالة ولكن رضاها يسقط الاجل يعتبر في حقها دون حق الزوج فلهذا لا ترجع  
 عليه إلا بعد حل المال وإن كان في القيمة فضل على الكتابة فذلك الفضل وماترك الولد من مال  
 فهو للأُم دون الأب لأن الولد قتل وهو مملوك وقد كان تبعا للأُم في الكتابة فكسبه وما  
 فضل من قيمته يكون لها خاصة وكذلك إن كان الولد جارية فكبرت ولدت ابنة ثم قتلت  
 الابنة السفلى كانت قيمتها للجدة لأن السفلى كالعلياء في أنها تابعة للجدة داخلية في كتابتها وإن  
 ماتت الجدة وبقي الولدان والزوجة كان على الولدين من السعاية ما كان على الجدة لانهما في حكم  
 جزء منها فيسميان فيما كان عليها وإن أدى أحد الولدين لم يرجع على صاحبه بشيء لأنه مؤدع  
 الجدة وكسبه في حكم أداء بدل الكتابة بمنزلة كسب الجدة فلا يرجع على صاحبه بشيء لهذا  
 ولكنه يرجع على الزوج بحصته كما لو أدت الجدة في حياتها جميع البدل رجعت على الزوج  
 بحصته ثم يسلم له ذلك دون الآخر لأنه كسبه وإنما يسلم للجدة من كسبه قدر ما يحتاج اليه  
 لأداء بدل الكتابة وتحصيل الحرية لنفسه فانضل من ذلك يسلم للمكاتب وهذا هو الذي  
 رجع به فاضل عن حاجتها فيكون للمكاتب خاصة رجل كاتب عبيدين له مكاتبة واحدة

بألف درهم وقيمتها سواء فأدى أحدهما مائتي درهم ثم أعتقه المولى بعد ذلك فانه يرجع  
 بنصف ما أدى على صاحبه لانه قبل العتق كان قد استوجب الرجوع على صاحبه بنصف  
 ما أدى قل ذلك أو كثر فلا يبطل ذلك بعتقه لان عتقه مقرر لحقه لا يبطل له ثم يرفع عن  
 الآخر نصف ما بقى من الكتابة اعتبارا للبعض بالكل وقد بينا أنه لو أعتق أحدهما في حال  
 بقاء جميع الكتابة صار كالفابض للنصف أو كالبريء له عن النصف فكذلك في حق البقي  
 هنا وكذلك لو أعتق الذي لم يؤد لان اداء أحدهما كادلتهما فلا يختلف حكم عتقهما وإيهما  
 عتق فانه يؤخذ على حاله بمكاتبه صاحبه لانه بمنزلة الكفيل عنه وقد صحت هذه الكفالة تبعا  
 لقد الكتابة حين كان مطالبا بجميع المال قبل عتق صاحبه فكذلك يبقى مطالبا بنصيب  
 صاحبه بعد عتقه فإذا أدى يرجع به عليه وليس من ضرورة امتناع صحة كفالته ابتداء بما بقي  
 على صاحبه بعد حريته امتناع بقاء ما كان تابنا ألا ترى أن الابن يمنع ابتداء البيع ولا  
 يمنع بقاءه والمدة تمنع ابتداء النكاح ولا تمنع بقاءه والله سبحانه أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

### باب مكاتبه للمكاتب

وقال رضي الله عنه قد بينا أن المكاتب أن يكتب استعسافا فان أعتقه به الكتابة لم ينفذ  
 عتقه كما قبله لانه لا يملكه حقيقة وهو متبرع في اعتاقه وكذلك ان وهب له نصف المكاتبه  
 أو كالأهنا براء بطريق البرع وكذلك لو ذل المكاتب امده اذا أعطيت ألف درهم فأنت  
 حر فهذا باطل ولو أدى لم يعتق لان تعليق العتق بالشرط لا يصح من ليس باهل للتعجيل  
 كالصبي وهذا بخلاف الكتابة لانه عقد معاوضه بمنزلة البيع أو أنفع منه في حق المكاتب  
 ولهذا احتمل الفسخ بالتراضي ولو اعتبر معنى التعليق فيه لم يحتمل الفسخ ككاتب كاتب جارته  
 ثم وثقها فخلعت منه فان شأته عتقه على الكتابة لان الاستيلاء لا ينافي ابتداء الكتابة  
 فكذلك بقاءها واذا اختارت ذلك أخذت عتقها من المكاتب فيأبزره من العتق بغيره  
 كالحر وقد بينا أن الحر اذا وطئ مكاتبه يلزمه عتقها لانها ماوت أحق بنصفها فكذلك  
 المكاتب وان شأته عجزت نفسه باحتكوز بمنزلة رده لا يابى كما استولد المكاتب جارته  
 فان عجزت نفسه فأعتقها المولى بمجز كما أو أعتق جارة من كسب مكاتبه بخلاف ما لو أعتق

ولدها لان الولد داخل في كتابته حتى يمتق بمتقه فيكون مملوكا للمولى فأما الام لم تدخل في كتابته ألا تري أنها لا تمتق بمتقه ولكنها أم ولده يطأها ويستخدمها فلم تصر مملوكة للمولى لان ثبوت ملك المولى لضرورة التبعية في الكتابة وامتناع بيها لانها تابعة للولد في هذا الحكم لانها داخله في الكتابة وان مات الولد لم يكن للمكاتب أن يبيها أيضا لأن امتناع البيع فيها كان تبعا لحق الولد وحق الولد بموته لا يبطل فكذلك حق الام وانما امتنع بيها تبعا لثبوت نسب ولدها منه وذلك باق بعد موته مكاتب كاتب جاريته ثم استولدها المولى فعليه المقر لها لانها صارت أحق بنفسها والولد مع أمه بمنزلتها لأنه جزء منها وقد بينا في كتاب المتق أنه لا يمكن الحكم بحرية ولدها بجنا ولا بالقيمة فان عجزت أخذ المولى الولد بالقيمة استحسانا لانها بالجز صارت أمة فنة للمكاتب والمولى اذا استولد أمة مكاتبه يكون الولد حرا بالقيمة استحسانا والجارية مملوكة للمكاتب بمنزلة المغرور وان كان المكاتب هو الذي وظفها ثم مات ولم يترك مالا فان لم تلد مضت على الكتابة لان المكاتب مات عن وفاء باعتبار ما عليها من البذل وقد بينا ان الوفاء بمال هو دين له معتبر كالوفاء بالمال العيين وان كانت ولدت خيرة فان شاءت رفضت مكاتبها وسعت هي وولدها في مكاتبه الاول وان شاءت مضت على مكاتبها لانه تلقاها جنتا حرية اما اداء كتابة نفسها لمتق مع ولدها به أو اداء كتابة للمكاتب بعد رفض مكاتبها لانها بمنزلة أم الولد والمكاتب اذا مات عن أم ولده ومها ولد مولود في الكتابة سعت هي مع ولدها في المكاتبه ويمتقان بالاداء فهذا مثله ولو كان ترك مالا فإياه وفاء بالكتابة أدبت مكاتبته وحكم بحريته وحرية ولده وتبطل المكاتبه عنها لانها صارت أم ولد للمكاتب فمضى بموته حين حكمها بحريته ووقع الاستثناء لها عن داء مكاتبها وان عجزت هي والمولى هو المدعي للولد والمكاتب الاول ميت فالولد حرو على المولى قيمته لان كتابة المكاتب باق بعد موته للوفاء بها وبولدها وقد بينا أنها لو عجزت في حياة المكاتب أخذ المولى ابنه بالقيمة فكذلك بعد موته وان كان بالقيمة وفاء بالمكاتبه عتق المكاتب لان المولى صار مستوفيا لبذل الكتابة بالمقاصة وكانت الام مملوكة لورثة المكاتب ان كان له وارث سوى المولى وان لم يكن صارت للمولى بالارث وكانت أم ولد له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب مكاتب كاتب عبده ثم كاتب عبده أمته فاستولدها المكاتب الاول أخذت منه عقرها لما سقط الحد عنده بشبهة حق الملك له فيها بعد عجزها

وهجز من كاتبها ومضت على كتابتها لانها أحق بنفسها ومكاسبها وولدها بمنزلتها لانه جزء  
منها فان عجزت كان الولد للمكاتب الاول بالقيمة لان حق المكاتب في كسب مكاتبه كحق  
الحرفان الثابت له حق الملك وفي حق الملك المكاتب والحر سواء فكما ان الحر يأخذ ولده  
بالقيمة في هذه الصورة استجسا فان كذلك المكاتب الا ان الحر اذا أخذه بالقيمة كان حراً  
مثله والمكاتب اذا أخذه بالقيمة كان مثله أيضاً داخل في كتابته لان كسب المكاتب يحتل  
الكتابة ولا يحتل الحرية فان أعتق المولى هذا الولد نفذ عتقه لانه لما دخل في كتابته صار  
ملكاً للمولى فان كاتب المكاتب عبده ثم كاتب الثاني أيضاً عبداً له ثم عجز الاوسط  
فالمكاتب الآخر يصير للمكاتب الاول لان الاوسط صار عبداً قتله ومكاتبه أيضاً يصير  
مكاتباً له ولا يكون عجز الاوسط عجزاً للآخر فاذا أدى عتق وان عجز كان عبداً له ثم  
ذكر مسألة المتاق اذا ولدت المكاتب ابنتاً ثم ولدت الابنة ابناً ثم أعتق المولى احدهما  
وقد بينا ذلك بتمامه هناك وجعل كاتب جاريته له مكاتباً واحدة ثم استولد احدهما  
فالولد حر والام مع الجارية الاخرى مكاتباً كما كانت ولا خيار لها في ذلك بخلاف  
ما اذا كاتب مكاتباً وحدها لان هناك لها أن تعجز نفسها قبل الاستيلاء وتفسخ  
الكتابة به فكذلك بعد الاستيلاء وهذا لم يكن لها أن تعجز نفسها قبل الاستيلاء وتفسخ  
الكتابة بلحق الأخرى فلهما كشخص واحد فلا يظهر العجز في حق احدهما دون الأخرى  
ألا ترى أن الأخرى لو أدت المكاتب بعد ما عجزت هذه نفسها عتقا فلهذا لا تخبر وكذلك  
لو كانت احدهما ولدت بنتاً فاستولد السيد اثبات لم تصر أم ولده والولد حر بذريعة لان  
المكاتب تسمى لتحصيل الحرية لنفسها وأولادها وتولد أولادها وفي هذا تحصيل مقصودها  
ولانه لو تحقق عجزها كان ولد له لحرراً بغير قيمة اثبتت نسبة فكذلك قبل عجزها من  
قوله ان الابنة لا تصير أم ولد انه لا يطل عنها حكم تبعية الام في الكتابة لان مقصود  
الام في حقها لا يحصل بالاستيلاء ألا ترى اننا اخرجنا من المكاتب وجعلناها أم  
ولد للمولى لم نعتق بأداء المال لان في هذا تقويت مقصوده فلهذا ابقينا حكم الكتابة  
فيها حتى نعتق الام بالاداء مكاتباً ثبت عبداً ثم ولدت ولداً ثم ماتت وان تدع شيئاً من  
يسمى الولد فيما على أمه لانه مولود في كتابتها ولا يجوز ان يتمر ما على المكاتب في اسقاط  
السعاية عنه لان ذلك دين لا يمكن ادائه كتابتها منه قبل حله ألا ترى انه لو كان لها على حر

دين الى أجل قضى على الولد بالسماية فكذلك هنا فان كان نيم الكتابة الى سنة تقضى على الولد بالسماية فعجز عنها عند حله قبل حلول ما على المكاتب أو قبل حلول الدين الذي على الاجنبي فانه يرد في الرق لانه قائم مقام الام ولو عجزت هي في حياتها عن أداء نيم حل عليها ردت في الرق ولا يلتفت الى ما لها من الدين للمؤجل على غيرها لانها لا تصل الى ذلك الا بعد حله قبل الحلول بمنزلة المعلوم في تحقق عجزها حتى ترد في الرق فكذلك ولدها بعد موتها فان رد في الرق ثم خرج الدين من الاجنبي أو المكاتب فهو للمولى والولد رقيق له لان كتابتها قد بطلت بقضاء القاضي برد الولد في الرق فهذا المال كسب أمته فيكون للمولى مع ولدها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب كتابة العبد على نفسه وولده الصغار

وقال رحمه الله عنه رجل كاتب عبده على نفسه وولده الصغار قال هو جائز لانه لو كاتب عبداً حاضراً نفسه وعلى غائب جاز اذا قبل الغائب فهذا مثله أو أولى لان ولده اليه أقرب من الأجنبي فان عجز قبل ادراك الولد أو بعده فرد في الرق كان ذلك رداً للولد أيضاً لان الاولاد صغار عاجزون عن الكسب ولانه ليس عليهم شيء من المال انما المال على الاب وقد تحقق عجزه فيرد في الرق ويكون ذلك رداً في حق من من دخل في المقد بما له لان ثبوت الحكم في التبع بثبوت في الاصل وهذا بخلاف المكاتبين اذا عجز أحدهما لان هناك الآخر مطالب بالمال فعجز أحدهما لا يظهر العجز في حق الآخر وهنا الاولاد لا يطالبون بشيء من المال لان الأب مملوك لا ولاية له على أولاده في الزام المال اياهم فلهذا يتم العجز به كما تم المقد بقبوله فان أدرك ولده فقالوا نحن نسعى في المكاتب لم ينفذ اليهم لان المكاتب قد سقطت برد الاب في الرق وكذلك لو كانوا ابائين حين عجز الاب لانه ليس عليهم شيء من المال فقد رتبهم على السماية وعجزهم عنها سواء وان مات الاب ولم يدع شيئاً سموا في المكاتب على النجوم وكان ينبغي في القياس أن لا يثبت النجوم في حقهم ولكن ان جاؤا بالمال حالا والاردوا في الرق كما بينا في العبد الغائب والحاضر اذا مات الحاضر ولكن قال هنا بقول الاب الكتابة في حق اولاده صحيح فيما يرجع الى مقصوده وعق الاولاد من مقاصده كمنق نفسه فكما ثبت الاجل ويسبق باعتبار بقائه لتحصيل



مقصوده فكذلك بقي باعتبار بقاء الولد لانه من مقاصده بخلاف العبد النائب فانه لا مقصود  
للحاضر في عتقه توضيحه ان حال الاولاد هـا كحال ولد مولود في الكتابة لان ذلك الولد  
كما حدث حدث مكاتباً وهذا الولد كما عقد للكتابة صار مكاتباً ثم ذلك الولد يسمى على النجوم  
فهذا الولد مثله يقرره ان سبب الولاية وهو الابوة ثابت هنا حتي اذا تم سقوط حق للمولى  
بمنتهما كان له الولاية فيعتبر بتمام السبب أيضاً فيما ينضمها ولا يضر بالمولى وفي القول بان الولد  
يسمى في النجوم منفعة لهما فان كانوا صناراً لا يقدرين على السعاية ردوا في الرق لتحقق  
الجز في حق الاب حين لم يخلف ما يؤدي به بدل الكتابة ولا من يؤدي عنه وان كانوا  
يقدرين عليها فسعى بعضهم في الكتابة فأداها لم يرجع على اخوته بشئ لانه ما أدى عنهم اذ لم  
يكن عليهم شئ من المال وانما أدى عن الاب لان المال عليه الا ترى انه لو أدى في حياة الاب  
لم يرجع على اخوته بشئ فكذلك بعد موته فان ظهر للأب مال كان ميراثاً بينهم لاستناد  
حريتهم الى ما استند اليه حرية أبيهم ولم يكن لهذا ان يأخذ من تركه الاب ما أدى لانه  
متبرع فيما أدى اذ لم يكن مطالباً بشئ من المال كما في حال حياة الاب ولانه بمنزلة الاب في  
الكتابة فانما يؤدي لتعصيل العتق لنفسه وكسبه فيما يؤدي به البذل ككسب أبيه فلهذا  
لا يرجع بالمؤدي في تركه أبيه وكان للمولى أن يأخذ كل واحد من الاولاد بجميع  
المال لا باعتبار أنه دين في ذمته ولكن باعتبار أنه قائم مقام أبيه وفيما هو من حقوق الأب  
كان قبوله صحيحاً في حق الاولاد فيأخذ كل واحد منها بجميع المال كأنه ليس معه غيره  
ولهذا لو مات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم شئ من الكتابة كما لو كان معدوماً في الابتداء  
وهذا لان الكتابة واحدة في حقهم وفي حق الاب فلا يمتنع أحد منهم الا بوصول جميع  
المال الى المولى فان أعتق للمولى بعضهم رفع عنهم بحصة قيمة العتق لان اعتاق المولى بعضهم  
بمنزلة القبض منه لحصته وفيما يرجع الى منفعتهم لكل واحد منهم حصة من البذل وان  
كان الاب هو القابل لان المقد مضاف الى الكل قصداً بخلاف الولد المولود في الكتابة  
اذا أعتقه المولى فانه لا يسقط شئ من البذل لانه كان تبعاً في المقد وشئ من البذل لا يقابل  
التبع وان كان فيهم جارية فاستولدها السيد أخذت عقرها وهي مكاتبه على حالها ليس لها  
ان تعجز نفسها لمكان إخوتها ألا ترى أنهم لو أدوا عتقت هي أيضاً وان كان الولد كباراً  
حين كاتب على نفسه وعليهم بغير أمرهم وأدى الكتابة عتقوا ولم يرجع بشئ منها عليهم

في هذا الوجه ولا في الوجه الاول لان قبوله لم يلزمهم شيء من البذل فكان هو مؤدي المال عن نفسه لاعتبارهم رجل كاتب عبد آله وامراته مكتابة واحدة على انفسهما وأولادهما وهم صغار ثم ان انسانا قتل الولد قيمته للأبوين جميعا يستمينان بها في المكتابة لانهما قبلتا الكتابة عليهما وحالهما في ذلك على السواء اذ لا ولاية لواحد منهما عليه ولا يمكن جعل هذه القيمة للمولى لان الولد صار مكاتبا لقبولها فلا يبقى للمولى سبيل على كسبه ولا على قيمة رقبته فلا بد من أن تؤخذ القيمة منه فتكون للأبوين لانهما كانا يثقان عليه في حياته فكانا أحق بحضاته وهذا بخلاف الولد المولود بينهما بعد الكتابة فان قيمته للام خاصة لان ثبوت الكتابة في الولد هناك بطريق التبعية وجانب الام يترجح في ذلك لانه جزء منها وهنا ثبوت الكتابة في حق الولد بالقبول والقبول منهما جميعا وان غاب الاب فاراد المولى سعاية الولد لم يكن له ذلك لان وجوب المال لقبولهما كان عليهما دون الولد فابقيا حين لم يكن على الولد شيء من المال وليس للأبوين سبيل على كسب الولد لانه مكاتب للمولى مقصودا بالمقد منهما وليس للأبوين سبيل على كسب المكاتب بخلاف الولد المولود في المكتابة فانه تبع للام فكانت أحق بكسبه لتستمين به على أداء البذل وان مات الولد وترك مالا قاله للأبوين مثل قيمته على ما بينا أنه مكاتب منهما فلا سبيل للمولى على ماله ولكنهما يأخذان ماله فيستمينان به على أداء البذل وان أعتق السيد الولد رفعت حصته عن الأبوين لما بينا أن العقد تناوله مقصودا فكان له من البذل حصته وان لم يكن للمولى أن يطالبه به لانعدام القبول من جهته وصار المولى قابضا بنته حصته وان لم يمتقه وأراد أن يأخذه بشيء من المكتابة لم يكن له ذلك ما بقي أحد الوالدين لان قبولها عليه غير معتبر في الالتزام والأبوان هما الاصلان في وجوب المال عليهما بالقبول فابقى شيء من الاصل لا يظهر حكم الخلف فاذا ماتا قلنا ان وقعت الكتابة والولد صغير سعى فيها على التجوز بعد موتها كما يسمى الولد المولود في المكتابة وان وقعت وهو كبير فليسه أن يؤدي المكتابة حالة والا رد في الرق بمنزلة العبد الحاضر والغائب لانه لا ولاية للأبوين على الولد الكبير بعد سقوط حق المولى عنه فهو بمنزلة الاجنبي في حقهما فلا يبقى الاجل بعد موتها لان الاجل لتأخير المطالبة وهو غير مطالب لانعدام القبول منه أو ممن له ولاية عليه قلنا ان جاء بالمال حالا والا رد في الرق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

— باب مكتبة الوصى —

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه وللوصى أن يكتب عبد اليتيم استحساناً وفي القياس لا يصح ذلك منه لانه ارفاق للحمل واعتاق باختيار المآل وجه الاستحسان أن الوصى قائم مقام اليتيم فيما فيه النظر له والكتابة أنظر له من البيع لان بالبيع يزول ملكه عن العين قبل وصول البدل اليه وبالكتابة لا يزول ملكه عن العين الا بعد وصول المال اليه وتسقط نفقته عنه في الحال واذا تم ذر وصول المال اليه بجزءه تفسخ الكتابة فكان عبداً له على حاله فاذا ملك البيع ملك الكتابة بالطريق الاولى فان وهب المال له بعد الكتابة لم يجوز لانه تبرع بما لا يملكه فلا يصح من جهته ولا من جهة الصبي لانه ليس بقائم مقامه في التبرع وان أقر بالقبض صدق لان المال وجب بمقدمه وهو يملك مباشرة قبضه فيصح اقراره بالقبض أيضاً ﴿ فان قيل ﴾ فلي قياس هذا فينبني أن تصح هبة في حق المكاتب لما كان الوجوب بمقدمه كما لو باعه من انسان ثم أبرأ المشتري عن الثمن جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ﴿ قلنا ﴾ لان في البيع هو كالمال لنفسه فيما هو من حقوق عقده ولهذا كان قبض الثمن اليه بعد بلوغ اليتيم فأما في الكتابة هو معبر عن اليتيم ولهذا لا يملك قبض البدل بعد بلوغ اليتيم فيكون هو المأهبة متبرعاً بما لا يملكه ولان هبة البدل من المكاتب اعتاق له والوصى لا يملك الاعتاق فأما الاقرار بالقبض ليس باعتاق ولكنه إقرار بما يملك الانشاء فيه وان قال قد كنت كاتبته وأدى الى لم يصدق لان الاقرار بالكتابة وقبض البدل اعتاق له ﴿ فان قيل ﴾ أليس انه يملك انشاء الكتابة واستيفاء البدل فينبني أن يصح اقراره به ﴿ قلنا ﴾ انما يملك الانشاء لانه يدخل بتصرفه في ملك اليتيم ظاهراً مثل ما يخرج من ملكه وذلك لا يوجد في الاقرار ﴿ فان قيل ﴾ فكذلك اذا أقر باستيفاء البدل بعد ما باشر الكتابة ﴿ قلنا ﴾ هالك بمباشرة الكتابة يدخل في ملكه ظاهراً مثل ما يخرج من ملكه ثم بالاقرار بالقبض ليس يخرج من ملكه شيئاً انما يقرر ملكه في البدل بقبضه ولو وكل الوصى بقبض بدل الكتابة جاز لانه يملك مباشرة القبض بولايته فيصح توكيله به غيره كالأب فان كاتبه ثم أدرك اليتيم فلم يرض به فالكتابة ماضية لانه تصرف نفذ من الوصى في حال قيام ولايته فلا يملك اليتيم ابطاله بعد البلوغ كالبيع وهذا لان فعله في حال

بقاء ولايته كفعل اليتيم بنفسه غير أنه لا يدفع المال الى الوصى لان ولاية القبض له كان بطريق نيابة عن اليتيم وقد زال ذلك فهو كدين وجب ليتيم لا بمقد الوصى لا يملك الوصى قبضه بمد بلوغه وهذا لان المأذ في باب الكتابة سفير ألا ترى أن الوكيل بالكتابة لا يملك القبض وأنه ليس عليه تسليم للمقود عليه فلا يقبض البديل بحكم المقدم أيضا ولكن القبض الى اليتيم بمد بلوغه ولا يمتنع للمكاتب الا بالاداء اليه أو الى وكيله وكذلك لو كان القاضي عزل الوصى الذي كان كاتب وجعل غيره وصيا كان قبض البديل الى الثاني دون الاول حتى لو أدى الى الاول أو أدى الى اليتيم لم يمتنع ولا يجوز لاحد الوصيين ان يكتب بغير اذن صاحبه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بمنزلة بيع أحد الوصيين عبد اليتيم فان عندهما لا يفرد به أحدهما لان الاب اقام رأيهما مقام رأي نفسه ورأي الثاني لا يكون كراي الواحد وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول تصرف الوصى بحكم ولايته ولكل واحد من الوصيين ولاية تامة ولا يجوز للوصى أن يمتنع على مال كما لا يمتنع بغير مال لان العبد يخرج من ملك اليتيم بنفس القبول والبذل في ذمة مفلسة كالتأوي وكذلك لا يبيع نفس العبد منه بمال لانه اعتاق بحمل ألا ترى أنه اذا صح عتق بنفس القبول قبل اداء المال بخلاف الكتابة ولا يجوز للوصى ان يكتب اذا كانت الورثة كبارا غيبا كانوا أو حضورا لانه ليس له على الورثة الكبار ولاية وانما له حفظ المال عليهم فانما يملك التصرفات فيما يرجع الى الحفظ والكتابة ليست من هذه الجملة ألا ترى انه لا يبيع المقار قال به وكذلك لو كانوا صغارا فادركوا ثم كاتبه الوصى لم يجوز كما لو كانوا كبارا ألا ترى أنهم لو كاتبوه بأنفسهم صح منهم وانما ثبت الولاية للوصى في حاله لا يملك المولى عليهم مباشرة التصرف بنفسه وكذا ان كاتب بعض الورثة كبارا فأبوا أن يجيزوا كتابة الوصى لم تجز كتابته لانه لا ولاية له في نصيب الكبار والصغير لو كان بالنا فكاتب نصيبه بنفسه كان للآخر أن يفسخ الكتابة فكذا اذا فعله الوصى وان كانت الورثة صغارا وعلى الميت دين فكاتب الوصى عبدا من تركته لم يجوز وان كان الدين لا يحيط بماله لازحق التريم مقدمه لم يصل اليه كمال حقه لا يسلم شيء من التركة الى الوارث فلا يمكن تصحيح كتابته للتريم اذ ليس للوصى عليه ولاية ولا لليتيم لانه لا يسلم له شيء الا بعد وفاء الدين ولا للميت لان حقه في تفرغ ذمته ويتأخر ذلك في كتابته فلماذا لم يجوز عقده الا ان يستوفي التريم

حقه من بقية التركة غنثت نفذ الكتابة لان المانع قيام حق الترميم وقد زال ذلك بوصول دينه اليه وكذلك ان كان مكان الدين وصية بالثلث لانه لا ولاية للموصى على الموصى له في كتابة نصيبه وثالث المبدأ بالصيغة صار له فلا نفذ الكتابة من الموصى فيه كما لو كان بعض الورثة كباراً رجل أوصى بثلث ماله وله عييد لآمال له غيرهم وترك يتامى صدقاً فكتاب الموصى بعض الرقيق فأدي اليه جميع المكتبة فانه يمتق حصة الورثة منه لان ثلثي المكتبات كان مملو كالم وصى قائم مقامهم في الكتابة ولو كانوا بالثنين فكتبوا واستوفوا البديل حتى نصيبهم فكذلك اذا فعله الموصى فيأخذ الموصى له من المكتبات حصته لان ثلث المبد يموت الموصى صار له وانما أدى بدل الكيفية من كسبه وثلث الكسب حقه فكان له أن يستوفي ذلك من الموصى وله أن يضمن الورثة حصته من المبد ان كانوا أغنياء لانهم معقون له وأحد الشريكين اذا أعتق وهو موسر يكون ضامناً لنصيب شريكه والصبي لا ينفي اليسار فلا يمنع وجوب ضمان العتق أيضاً وقد بينا في العناق أن الرق لا يمنع وجوب ضمان العتق فالصبي أولى لان الرق يتامى حقيقة الملك والصبي لا يتامى فيه وليس له أن يضمن الموصى شيئاً لان الموصى نائب عن الورثة بمنزلة الوكيل لم بعد البلوغ فلا يكون معقاً وانما يجب الضمان على العتق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب مكتبة الامة الحامل

وقال رضي الله تعالى عنه رجل كاتب أمة له حاملاً فاقى بطنها داخل في كتابتها ذكر أولم يذكر كما يدخل في بيعها لانه جزء منها ولانها لو حبلت بعد الكتابة وولدت كان الولد داخل في كتابتها فاذا كان موجوداً عند العقد أولى فان استثنى ما في بطنها لم تجز الكتابة كما لو باعها واستثنى ما في بطنها وهذا لانه بالاستثناء يشترط ما في بطنها لنفسه وهو شرط فاسد متمكن في صلب العقد فتبطل به الكتابة كما لو استثنى وطأها أو خدعها لنفسه وان كاتب ما في بطنها دونها لم تجز كما لو باع ما في البطن وهذا لان ما في البطن بمنزلة جزء منها فلا يحتمل الكتابة مقصوداً ولان الكتابة لا تتم الا بالقبول والقبول من الجنيين لا يتحقق وليس لأحد عليه ولاية القبول الا لام غيرها فيه سواء لان التماثل لا يمكن أن يحمل ثانياً فان نيابة الغير شرعاً فيما يكون متصوراً من النوب عنه وان كاتبها وهي حامل

فولدت ثم ماتت سعى الولد في مكاتبها على نجومها لانه جزء منها انفصل بعد ثبوت  
 حكم الكتابة فيها والنجوم تبقى بقاء مثل هذا الجزء وان كان عليها دين سعى فيه أيضا لان  
 هذا الجزء قائم مقامها وهي في حياتها كانت تسمى في الدين والكتابة جميعا فان أدى الولد  
 المكاتبه قبل الدين عتق وأخذته الغرماء بالدين حتى يسمى لهم فيه استحسانا وفي القياس لا  
 يمتنع لان كسب الولد فيما يرجع الى حاجتها ككسبها وانما يبدأ من كسبها بالدين قبل الكتابة  
 لان الدين أقوى من الكتابة ألا ترى أنه لا يسقط عنها بالعجز ولكنه استحسن فقال الولد  
 قائم مقامها وهي في حياتها لو أدت الكتابة قبل الدين عتقت وكان للغرماء أن يطالبوها  
 بالدين فكذلك الولد اذا أدى وهذا لان ذمة الولد خلف عن ذمتها ولهذا بقيت النجوم  
 بقاء الولد فهما دينان في ذمته فاذا قضي أحدهما من كسبه صح قضاؤه ولا سبيل للغرماء  
 على ما أخذه المولى لان حقهم في ذمته فيطالبونه بأن يسمى لهم كما لو كانت هي التي أدت  
 الكتابة في حياتها وان عجز عن المكاتبه رده القاضى رقيقا وبيع في الدين للغرماء كما لو  
 عجزت هي في حياتها وهذا لان الدين ثابت في ذمته والدين في ذمة الرقيق يثبت متعلقا  
 بمالية الرقة فيباع فيه وان كان المولى قد قبض منه شيئا من المال فهو سالم له كما لو كان أخذ  
 منها في حياتها وهذا لانه بمنزلة غريم من الغرماء والمكاتب أن يقضى به من غرمائه وبسلم  
 المقبوض للقابض عتق المكاتب أو عجز لانه في قضاء الدين بكسبه كالحر واذا قتل الولد  
 خطأ أخذت الدية من عاقلة القتال فيبدأ منها بقضاء الدين لان بدل نفس الولد بمنزلة كسبه  
 وذلك في حاجتها بمنزلة مالها فيبدأ منه بقضاء الدين ثم بالكتابة لان الذمة لما خربت تعلق  
 الحقوق بالمال فيبدأ بالأقوى والدين أقوى من الكتابة ثم تقضى الكتابة بعد ذلك والباقي  
 يكون لورثة الابن دون ورثة الام لانه يحكم بمتعتها وعتق الولد بأداء المكاتبه ولا حق لها  
 فيها كان فاضلا عن حاجتها من بدل نفس الولد وكسبه ألا ترى أن الولد لو كان حيا كان  
 الفضل سالما له فكذا يسلم لورثته بعد موته ويستوى ان كاتبها وهي حامل أو ولدت في  
 كتابتها وان ماتت الام وتركتهم بالارقاء بالدين الذي عليها قبض المولى فذلك من الكتابة  
 تمتق الام والولد اذا كان الولد هو الذي أدى اليه لانه خلف عنها فأدؤه كأدائها الا أن الغرماء  
 أحق بذلك المال يأخذونه من المولى لان حقهم تعلق بماله بعد الموت كما يتعلق حق غرماء  
 الحر بماله بعد موته وحقهم أقوى من حق المولى وليس للأبن ولاية إبطال حقهم فلذا

أخذوا المال منه ثم يرجع هو على الابن ببدل الكتابة ولكن لا يبطل العتق كما لو استحق  
المقبوض من البديل وهذا بخلاف ما اذا لم تترك مالا وأدى الولد الكتابة من كسبه لان  
هناك حق الغرماء في ذمته حتى المولى وهو مكاتب قائم مقام الام فيملك تخصيص بعض  
الغرماء بقضاء الدين من كسبه وان كان للمولى هو الذي قبض ماله من غير أداء الولد اليه لم  
يمتق لان هذا مال الغرماء فالمولى غاصب في أخذه لاستوف ببدل الكتابة بخلاف ما اذا  
أدى الولد لانه يكون مؤديا ببدل الكتابة بمال هو حق غيره ألا تري أنه لو كان في يده مال  
منصوب لانساق فنصب المولى ذلك منه لم تمتق ولو أدت اليه بجهة الكتابة عتقت فكذلك  
بعد موتها وان كان القاضي دفعه اليه وهو لا يعلم أن عليها دين فهو بمنزلة الباب الاول تمتق هي  
وولدها لأن أداء القاضي كأداء الولد أو أقوى منه لان القاضي له ولاية قضاء دين الميت من  
ماله كما يكون لمن يخلفه ذلك وان أمتق المولى ولدها في حياتها عتق ولم يرفع عنها شيء من  
الكتابة لانه تبع محض لا يقابله شيء من البديل اذا لم يكن من أهل القبول وقت عقد الكتابة  
فهو كالولد المولود في الكتابة وان مات ولم تترك مالا فأعتق المولى الولد جاز العتق لانه قائم  
مقامها ولو أعتقها المولى جاز العتق وان كان عليها دين وبقي حق الغرماء في ذمتها فكذلك اذا  
أعتق ولدها وهذا لان حق غرمائها لا يتعلق بذمة الولد ما بقيت الكتابة انما يتعلق بالكسب  
وبالعتق لا يفوت شيء من عمل حقهم فلا يمنع نفوذ العتق من المولى ولا يفوت الغرماء شيء  
من عمل حقهم ولا يضمن للغرماء شيئاً ولكن الولد يسمى لهم في الدين كما كان يفعل قبل  
العتق رجل كاتب أمته وهي حبلى أو حبلت من بعد ثم أعتق نصفها قبل أن تلد عتق من  
الولد مثل ذلك لان الجنين تبع لها وثبوت الحكم في التبع بشيئونه في الاصل فلهذا يمتق منه  
بقدر ما عتق منها وهي بالخيار ان شأته سمعت في نصف للكتابة وان شأته سمعت في  
نصف القيمة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان العتق عنده يتميز وقد تاماها جهناحرية  
الكتابة والسعاية فتختار أيتهما شاءت فان ماتت بعد ما ولدت يسمى الولد فيما على أمه لانها  
بمنزلة المكاتبه سواء اختارت السعاية في نصف للكتابة أو نصف القيمة والولد مولود في  
كتابتها فيسمى فيما عليها ولا يسمى في شيء من قيمة نفسه لان ثبوت العتق في نصفه  
بطريق التبعية للأُم فلا يتقلب مقصوداً فيما كان فيه تبعاً وان كان عليها دين يسمى الولد  
في جميع الدين أيضاً لانه قائم مقامها فيما كان عليها من الدين والكتابة وهذا لانه لا يمتق

الا بصتها فكان هذا والولد المولود في الكتابة سواء وان أعته المولى لم يبطل عنه الدين لان  
 الدين قد ثبت في ذمته على أن يؤدي من سعيته باعتبار خلافته عنها فلا يبطل باعتاق المولى  
 اياه كما لا يبطل باعتاق المولى اياها وان كان هذا الولد جارية فملت من المولى ثم مات المولى  
 عتقت بجهة الاستيلاد لانها كانت كالمكاتبه للمولى وسعت في الدين الذي على أمها كما لو كان  
 المولى أعته في حياته ولم تسع في المكاتبه لان سعيته في المكاتبه كان لتحصيل العتق لنفسها  
 وقد عتقت ولان المولى باعتاقه اياها بعد موت الام يصير مبركاً لها عن بدل الكتابة ألا ترى  
 أنه لو أعتق أمها في حياتها كان مبركاً لها عن بدل الكتابة فكذلك الولد ويستوى ان أعته  
 قصداً أو بالاستيلاد واذا كاتب الرجل أمة فولدت ولداً نجى على الولد جناية أو اكتسب  
 مالا بغير ذلك للأمة لانه تابع لها في الكتابة فكسبه وأرث طرفه لها وليس للولد  
 أن يمنع شيئاً منها وان كان كبيراً فإن عتقا ثم ماتت الام فذلك ميراث عنها سواء كانت  
 أخذت منه أو لم تأخذ بخلاف ما يكتسبه الولد بعد موتها وهذا لان في حال بقاء الأصل  
 لا عبرة بالتبع فكان كسب الولد ككسبها ولو اكتسبت ثم عتقت وماتت كان كسبها ميراثاً  
 عنها سواء كان في يدها أو في يد غيرها فكذلك كسب ولدها فأما بعد الموت فأت ما هو  
 الأصل ولكن بقي الولد خلفاً عنها فيما كان من حاجتها وحاجتها الى أداء البذل لتعتق به فلذلك  
 كان ما وراء ذلك من كسب الولد له وان مات الولد بعد العتق من تلك الجراحة كان جميع  
 قيمته للأمة لان الجاني صار قاتلاً له فان بالعتق لا ينقطع السراية هنا حين لم يقبل المستحق واذا  
 صار قاتلاً له وهو مكاتب وقت جنايته فيكون الواجب عليه القيمة ويكون ذلك سلباً للأمة  
 وان مات الولد عن مال وورثة أحرار ثم ماتت الام قبل أن تأخذه ولم تترك شيئاً فذلك المال  
 مالها لان سبب الاستحقاق تم لها في حياتها فلا يبطل حقها بموتها ولكن القيمة مالها ويأخذ  
 المولى منه المكاتبه والباقي ميراث عنها ويجوز لولد المكاتبه ان يبيع ويشترى لانه بمنزلة أمة  
 مكاتب فيملك التصرف وان كان كسبه لها بحكم التبعية في الكتابة فإن لحقه دين ثم ماتت  
 الام سمي في جميع ذلك كما كان يسمى في حياتها فان اكتسب مالا قضى منه الدين الذي عليه  
 وعلى أمه وسمى في الكتابة لانه مع حقوق الدين اياه هو قائم مقام الام بعد موتها فيسقى في  
 جميع ما عليها وان مات بدئ بدئته لان دينه في ذمته أقوى من حيث انه أسبق لتمامه وأنه أصيل  
 فيه لمباشرة سببه فيبدأ من كسبه بدئته ثم بدئ أمه ألا ترى ان المكاتبه لو أذنت لمبدها في



التجارة فلحقه دين ثم ماتت كان غرماء البعد أحق بمالية الرقة من غرمائها فكذلك الولد وهذا لان كسبه لها بعد ما يفرغ من حاجته فان حاجة المکتسب في كسبه مقدم على حاجة غيره مكاتبه ولدت بنتا فكبرت وارتدت ولحقت بالدار ثم أسرت لم تكن فينا لانها مكاتبه تبع لامها والمكاتبه لا تملك بالاسر فتحبس حتى تتوب أو تموت كما لو كانت الام هي التي فلت ذلك وبهذا ونحوه يبين فساد قول من يقول من أصحابنا ان أحدا لا يشكاتب على أحد فان الابنة لو لم تصر مكاتبه حقيقة لصارت فينا بالاسر فان ماتت المكاتبه عن غير وفاء فان القاضي يخرج الابنة من الحبس حتى تسمى فيما على امها لان حبسها لحق الشرع وحق الامة والمولى فيها وفي سماعتها مقدم على حق الشرع الا ترى ان الامة اذا ارتدت لم تحبس ولكنها تدفع الى المولى يستخدمها ويحبسها فكذلك الابنة هنا تخرج لتسمى فيما على امها مكاتبه ولدت ولدًا ثم قتلها الولد فقتلها بمنزلة موتها وليس عليه من جنايته شيء لانه جزء منها فكانها جنت على نفسها ولانه لو جنى على غيرها كان موجب جنايته في كسبه وكسبه لها فلو وجب لها بجنايته شيء انما يجب فيها هو من حقا فلا يكون مفيدا وان جنت الام جناية على انسان ثم ماتت قبل ان يقضى عليها بشيء سعى الولد في الجناية والكتابة لانه قائم مقامها وهي في حياتها كانت تسمى فيها فان عجز نظر فان كان القاضي قضى لولى الجناية بالقيمة فهو بمنزلة الدين على الولد يباع فيه وان كان القاضي لم يقض لولى الجناية بشيء بطلت الجناية بعجزه كما لو عجزت في حال حياتها قبل قضاء القاضي ثم ماتت وهذا لان حق ولى الجناية في رقبته وانما يصير دينًا في ذمتها بقضاء القاضي فاذا مات قبل القضاء بطل حقه لفوات محله فكذلك هنا والقاعلم بالصواب

### باب مكاتبه الرجلين

وقال ۞ واذا كاتب الرجلان عبدهما مكاتبه واحدة فأدى الى أحدهما حصته لم يمتنع نصيبه منه ما لم يؤد جميع المكاتبه اليهما لان المقد واحد في حق المكاتب فلا يمتنع شيء منه باداء بعض البذل كما لو كان لرجل واحد وهذا لان المقبوض غير سالم للقابض بل لشريكه أن يستوفي منه نصفه لانه مال وجب لها بسبب واحد عوضا عما هو مشترك بينهما فكان ادأوه الى أحدهما كادائه اليهما وان أعتقه أحدهما جاز لانه مالك لنصيبه متمكن من اعتاقه

بعد الكتابة كما كان متسكناً منه قبل ذلك وكذلك ان وهب له نصيبه من المكتبة أو ابراء  
عنه عتق لانه لو كان مالكا لجميعه كان معتقاً له ببراءته عن جميع البذل فكذلك اذا كان مالكا  
لبعضه كان معتقاً لحصته ببراءة اياه عن حصته من البذل بمنزلة مالو قال له أنت حر بخلاف مالو  
استوفى حصته وهذا لان ما أسقط بالهبة والابراء نصيبه خاصة فيتحقق به براءة ذمة المكتاب  
عن نصيبه فأما المستوفي ليس بنصيبه خاصة حتى كان لشريكه ان يشاركه فلا يتم براءة ذمته عن  
نصيبه بهذا الاستيفاء وكذلك ان سلم الشريك للقابض ما قبض أو كان قبض نصيبه باذن  
شريكه لانه لا يتم سلامة المقبوض له بهذا أيضاً حتى لو عجز الغلام كان للمأخوذ بينهما نصفين  
ههنا لانه انما سلم المقبوض بشرط أن يسلم له ما في ذمة المكتاب فاذا قامت شرطه بالجزء جمع  
بنصف ما قبض كالحال عليه اذا مات مفلسا يعود الدين الى ذمة المكيل ثم المكتاب بالخيار بعد  
اعتاق أحدهما اياه ان شاء عجز ويكون الشريك بالخيار بين التضمين والسعاية في نصف  
القيمة والعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبين الفتق والسعاية ان كان المعتق معسراً  
لانه بتعجيله نفسه انفسخت الكتابة فيكون حكمه حكم عبد مشترك بين اثنين يعتقه  
أحدهما وعلى قول أبي يوسف رحمه الله يضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسراً ويسمى  
العبد في نصف قيمته ان كان معسراً كما هو مذهبه في العبد المشترك وعلى قول محمد رحمه الله  
يضمن الاقل من نصف القيمة ونصف ما بقي من الكتابة وكذلك يسمى العبد في الاقل  
عند عسرة المعتق لان وجوب الضمان والسعاية لدفع الضرر عن الشريك ويندفع الضرر عنه  
بإيجاب الاقل كأن حقه وقت الاعتاق كان في الاقل ألا ترى أنه يتق نصيبه باتصال ذلك  
اليه والضرر يندفع عنه باتصال حقه اليه وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول باعتبار الاقل  
بحكم بقاء الكتابة وحين عجز نفسه فقد انفسخت الكتابة فكان حق الساكت في نصف العبد  
يسا ولا يندفع الضرر عنه الا باتصال نصف القيمة اليه ولا معنى لاعتبار الاقل به ذلك  
وان اختار المضي على المكتبة ثم مات عن مال كثير أخذ المولى الذي لم يعتق نصف المكتبة  
من ماله كما كان يطالبه به في حياته ثم الباقى بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان عبدن بينهما  
مكتبة واحدة ان أديا منها وان عجزا ردّها فانه يكون كل واحد منهما مكاتباً بينهما على حدة  
بحصته وذلك بأز يقسم المسمى بينهما فيكون كل واحد منهما مكاتباً بحصته واذا  
أدى أحدهما حصته نهما حتى بخلاف ما نو كانا لرجل واحد لان هناك كل واحد منهما

يمكن أن يجعل ملتزماً لجميع البدل البعض بطريق الاحالة والبعض بطريق الكفالة مراعاة لشرط المولى والمالك واحد فلا يكون ذلك منهما كفالة على الحقيقة فأما هنا نصف كل واحد منهما للمالك على حدة فلو جعلنا كل واحد منهما مطالبا بجميع البدل كان بحكم الكفالة في البعض وفي نصف ذلك كفالة من كل واحد منهما عن مملوكه ولو غير مولاة فيكون كفالة حقيقة ولا تصح الكفالة من المكاتب ولا يبدل الكتابة فلهذا كان كل واحد منهما مطالبا بمحضته خاصة يمتنع بأداء ذلك اليهما كما لو كاتبه كل واحد منهما بمقد على حدة عبد بين رجلين كاتب أحدهما نصيبه بغير إذن شريكه فلهشريك أن يرد الكتابة وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى ليس له ذلك بمنزلة ما لو أعتق أحدهما نصيبه أو بمنزلة ما لو باع أحدهما نصيبه لأن تصرف المكاتب لاقى خالص ملكه ولكننا نقول هذا عقد عتق للفسخ وفي إبقائه ضرر على الشريك الآخر أما في الحال فلأنه يتعذر عليه بيع نصيبه وأما بعد الأداء فلأنه يتعذر عليه استدامة الملك في نصيبه فلدفع الضرر عن نفسه يتمكن من فسخ عقد شريكه وإذا جاز فسخ الكتابة لدفع الضرر عن المتعاقدين فلأن يجوز فسخه لدفع الضرر عن غيرهما ممن لم يرض بمقدما أولى ولا يبعد أن يلاقى تصرف الإنسان ملكه ثم للغير أن يفسخه لدفع الضرر عن نفسه كالراهن يبيع المرهون أو الأجير يبيع المؤاجر فان أعتقه الشريك الآخر بعد ذلك نفذ عتقه عندنا وقال ابن أبي ليلى لا ينفذ عتقه حتى ينظر ماذا يصنع في الكتابة فان أداها عتق وضمن الذي كاتبه نصيب شريكه والولاء كله له وإن عجز بفسخ عتقه وهذا بناء على أصله أن الكتابة لا تجزى وأن المولى بمقد الكتابة يستحق الولاء فإذا صار المكاتب مستحقا لجميع ولائه لا يملك الآخر إبطاله عليه بالاعتاق ولكن يتوقف حكم اعتاقه لتوقف ملكه في نصيبه فان أدى الكتابة تبين أن نصيب الشريك كان منتقلا إلى المكاتب فيضمن المكاتب له نصف قيمته والولاء كله له وإن عجز تبين أنه كان مشتركا بينهما فينفذ عتق المعتق في نصيبه فأما عندنا نصيب الشريك باق على ملكه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى غير مكاتب وعندهما مكاتب كان متمكنا من فسخ الكتابة فيعتق نصيبه باعتاقه وإذا أعتق فالمكاتب بالخيار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إن شاء مضى على الكتابة وأدى البدل وكان ولاؤه لها وإذا اختار ذلك فليس للمكاتب أن يضمن المعتق شيئا لأنه ما تلف عليه شيئا من حقه وإن شاء عجز نفسه فمقد ذلك بخير الذي كاتبه بين عتقه

واستسمائه ونضمين شريكه لما بينا وعندهما يمتق كله باعتاق أحدهما وان كان الممتق موسراً فلا خرق التضمين فان كان موسراً فلا خرق الاستسماء على ما بينا من الاختلاف بينهما وعلى هذا لو كاتب الآخر نصيبه أيضاً عند أبي ليلى لا ينفذ منه وعندنا ينفذ ويكون مكاتب بينهما وليس للمكاتب الاول أن يفسخ عقد الثاني وان باشره بغير اذنه لان ثبوت حق الفسخ لمعنى دفع الضرر ولا ضرر عليه هنا لان نصيبه مكاتب ثم المسئلة في كتابة أحد الشريكين على ثلاثة أوجه أحدها ان يكون بغير اذن شريكه ويستوفى البذل قبل ان يفسخ الشريك الكتابة فنقول على قول أبي حنيفة رحمه الله يمتق نصيبه لوجود شرط المتق وهو أداء البذل ثم يكون للساكت ان يأخذ من المكاتب نصف ما أخذ من العبد لان المؤدى كسبه وكسبه كان مشتركاً بينهما فله ان يأخذ نصف ذلك منه ونصف ما بقي من الكسب في يد العبد أيضاً ثم يرجع للمكاتب على العبد بما أخذه منه شريكه لان جميع البذل كان بمقابلة نصيبه وقد سلم نصيبه للعبد أيضاً ولم يسلم للمولى نصف البذل فيرجع به عليه كما لو استعقته مستحق آخر من يده ثم ان كان المكاتب موسراً فلشريك خيار بين ثلاثة أشياء واذا اختار التضمين يرجع للمكاتب بما ضمن على العبد ويكون الولاء كله له وان اختار الاستسماء أو الاعتاق أو كان المكاتب موسراً فالولاء بينهما وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الجواب كذلك الا أن المكاتب لا يرجع على العبد بالنصف الذي أخذه شريكه منه لان عندهما صار الكل مكاتباً فان جميع البذل مقابل بجميع الكسب ولم يسلم له الا النصف وقد سلم للمولى من جهته نصف البذل أيضاً ثم ان كان المكاتب موسراً فليس للساكت الا التضمين وان كان موسراً فليس له الا الاستسماء والوجه الثاني أن يكاتب أحدهما نصيبه باذن شريكه فلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا استوفى البذل عتق نصيبه وللشريك أن يرجع عليه بنصف ما أخذ أيضاً ونصف ما بقي من الكسب في يد العبد لانه أداء من كسبه واذنه في القتل لا يكون اذناً في قبض البذل ألا ترى أن الوكيل بالكتابة لا يملك قبض البذل فلمذا كان هذا الفصل والفصل الاول سواء عنده الا في حكيم أحدهما أنه لا يكون للآخر حق فسخ الكتابة والآخر أنه لا يكون له أن يفرض المكاتب بدم العتق لوجود الرضا منه بالسبب وعلى قولهما اذنه في كتابة نصيبه يكون اذناً في كتابة الكل فيصير الكل مكاتباً بينهما الا أن قبض أحدهما جميع البذل لا يمتق ما لم يصل الى الآخر نصيبه لان



في القبض ولا يرجع أحدهما فيما قبض الآخر ولا يشركه وقوله وهذا اذن له في القبض  
 تجوز في الدابة فان الاذن في الكتابة لا يكون اذنا في القبض ولكن انما لا يرجع واحد  
 منهما على صاحبه لان المكاتب صار أحمق بجميع كسبه ونصيب كل واحد منهما من البدل  
 واجب بعقد على حدة فلا شركة بينهما في القبض وان كاتب أحدهما نصيبه منه بعد  
 ما اذن له صاحبه في الكتابة والقبض قبض بعض الكتابة ثم عجز النكاح ففي القياس  
 للشريك أن يرجع على القابض بنصفه، القبض لانه انما ارضى قبضه ليعتق نصيبه به ولم  
 يمتنع حين عجز النكاح ولانه انما رضى الاذن بأن يقضي العبد دينه بنصيبه من الكسب  
 ويصدق العجز لا دين ففيه هو كسب عبد مشترك بينهما فله أن يأخذ منه نصفه وفي  
 الاستحسان لا سيدل له عليه فيما قبض اعتباراً بالقبض بالكل وهذا لانه صار مسقطاً حقه  
 عن القبض حين اذن له في قبضه فلا يعود حقه فيه بعجز النكاح ألا ترى أنه لو تبرع  
 اذنان بقضاء بعض البدل عن المكاتب ثم عجز المكاتب عما بقي لم يكن للمتبرع استرداد  
 ما تبرع به فهذا مثله واذا كاتب أحدهما كالعبد بشريكه ثم ذهب للعبد نصف  
 الكتابة لم يمتنع منه شيء كما ركان العبد كله وهذا لانه أضاف الهبة الى نصف شائع  
 فلا يمتنع للعبد حصته فيه خاصة فلهذا لا يمتنع وان قال ودعت لأن جميع حصتي من هذه  
 الكتابة عنق إما لأن جميع البدل وجب بدونه مكان هذا وقوله وهبت لك الكتابة كلها  
 سواء ولانه برئ من حصته من البدل حين أضاف الهبة الى نصيبه خاصة بمنزلة ما لو كاتباه  
 ثم ذهب أحدهما جميع حصته الا أن الأول أصبح لأن البنية عند لا يمتنع الا بأداء جميع البدل  
 الا فلم أن هبة جميع حصته تكون هبة لجميع الكتابة مكتوبة بين رجلين عانت من أحدهما  
 فهي بالخيار لانه تاما ما جهتا حرية فان شاعت عجزت فكانت أم ولد له ويضمن لشريكه  
 نصف قيمتها ونصف عقد الا انهما بينهما وقد استودعاها وان شاعت مضت على الكتابة  
 أخيراً عقيدتين مضت على الكتابة ثم ائتمت من الآخر عجزت فالرلد الأول  
 الأول والآخر الثاني ان في اذنه فها في ظاهره كاتب لاسن استولدته وذلك ينافي لثبوت  
 نسب الرلد الثاني منه وهي ثم رلد الأول لانه استحقق من أمية الولد في جميعها الا أن  
 الكتابة في نصيب الآخر كان انه من ظهوره هذا الاستحقاق قبل العجز وقد ارفع  
 هذا لما عجز نصارت أم ولد له من ذلك ولأنه لا يرى أن الخيار اذا سقط في البيع

بشرط اختيار يثبت الملك للمشتري من وقت العقد حتى يستحق الزوائد وإذا صارت  
أم ولد له فله نصف قيمتها الثاني وعلى الثاني جميع قيمة الولد لانه تبين أنه استولد مملوكة  
الغير ولكنه كان مغروراً باعتبار ظاهر الملك فيكون ولده حراً بالقيمة ولم يذكركر حكم  
المقر لانه على رواية هذا الكتاب وجب نصف المقر على الثاني ونصف المقر على الاول  
فيكون احدهما قصاصاً بالآخر وقد بينا في كتاب الدعوى أن الاصح وجوب جميع  
المقر على الثاني ثم يكون النصف بالنصف قصاصاً وبقي للأول نصف المقر على الثاني  
وبينا هناك ان قول أبي يوسف ومحمد رحمة الله تعالى أيضاً انه حين استولدها أحدهما صار  
الكل أم ولد له وهي مكاتبه فلا يصح استيلاد الثاني بعد ذلك ولا يثبت النسب منه بالدعوى  
مكاتبه بين رجلين ولدت بنتاً ثم وطئ أحدهما الابنة فطلقت منه قال ثبت نسبه منه لان  
الابنة بمنزلة أمة مكاتبه بينهما فيثبت نسب ولدها من احدهما بالدعوى كما ثبت نسب ولد  
المكاتبه والابنة على حالها ليس لها أن تخرج نفسها من المكاتبه لتكون أم ولد للمستولد لانها  
تأبى في العقد فلا تملك نسخ العقد في حق نفسها متصودراً ولا ولاية لها على فسخ العقد في  
حق أمها ولان الام انما كانت تمجز نفسها عما عليها من البدل وليس على الولد شيء من البدل  
وقد كان للام منفعة في التخير فخيرناها ولا منفعة للابنة في ذلك وعلى المستولد عقراً لانه  
وطئها وهي مكاتبه ولكن عقراً للام بمنزلة كسبها وانها تأبى للام في الكتابة فان عجزت  
المكاتبه صارت الابنة أم ولد للواطي لان المانع من ظهور أمة الولد في نصيب شريكه منها  
قد ارتفع بعجز الام وانما نصير أم ولد له من حين علقته منه فلم نأ يضمن لشريكه نصف  
قيمته يوم علقته منه وان لم تعجز فاعتق الشريك الآخر الابنة بعد طوقها من الاول عتقت  
عند أبي حنيفة رحمه الله لان نصيبه من الابنة بان على ملكه باقية الكتابة فيها فبغذ  
عتقه ولا سماية عليها لان نصيب الممتنع عتق باعائه ونصيب الآخر بمنزلة أم الولد ولا سماية  
على أم الولد للمستولد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بمنزلة أم ولدين شريكين أعتقها  
أحدهما ولدها حر لانه ثابت النسب من المستولد وقد عتقت بذلك لكونه متعكناً من  
اعتائه ولا سماية عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضاً لان اعتاق الشريك نصيبه  
من الام يكون اعتاقاً لنصيبه منه كما بينا من عتق أسفلى باعتاق العليا على أصله والمكاتبه  
باقية على حالها تمتق بالاداء أو تمجز فتكون أمة بينهما مكاتبه بين رجلين ولدت فاعتق

أحدهما الولد عتق نصيبه منه لكونه مالكا نصيبه بسبب دخوله في مكاتبه الام وهو على حاله حتى تمجز الام أو تمتق لانه لما صار تبعا لامه في الكتابة لا يقلب مقصودا ما بقي حكم التبعية ولان الام لما حق في كسب الولد فلا يتمكن الممتق من ابطال حقها في كسبه فان عتقت عتق معها بقاء حكم التبعية في النصف الذي بقي رقيقا منه فان عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد مقصودا وهو مشترك بينهما أعتقه أحدهما وقد بينا حكم العبد المشترك يمتقه أحد الشريكين وإذا اختار التضمين يضمنه نصف قيمته وقت اعتاقه لا وقت عجز الام لان وجوب الضمان بسبب الاعناق فتعتبر القيمة عند ذلك كما تعتبر قيمة المنسوب وقت النصب مكاتبه بين رجلين ولدت بنتا فوطئا الابنة فطلقت فولدت منهما ثم ما نا فلا بنة حرة لانها كانت أم ولد لهما فتمتق بموتهما كما لو اعتقاها وهذا لانها استفتت عن تبعية الام لما ظهر لها من سبب العتق مجانا وتبقى الام على مكاتبها لان نفوذ العتق في التبع لا يوجب عتق الاصل ولو كانت الام هي التي ولدت منهما ثم ما نا عتقت هي بجهة الاستيلاء وعتق ولدها أيضا لانه تبع لها وثبوت العتق في التبع بثبوتها في الاصل ولان عتقها بالاستيلاء كعتقها باعناق منها ابتداء وقد بينا أنها اذا أعتقاها عتق الولد معها لان اعتاقها اياها بمنزلة الاستيفاء لما عليها من المكاتبه وان عجزت ثم ولدت منهما بعد ذلك فالولد الاول رقيق لان بجزها انسخت الكتابة وصار الولد الاول رقيقا ثم ثبت فيها حق أمية الولد بعد انفصال هذا الولد عنها وحق العتق لا يدري الى الولد المنفصل كحقيقة العتق وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كاتب أحد الشريكين بغير اذن شريكه ثم عتقت منه فهي أم ولده وأبو حنيفة رحمه الله تعالى في هذا لا يخالفهما لأن نصيب الشريك عنده لم يصير مكاتباً فتصير أم ولد للمشتري ولكنه حفظ جوابهما ولم يحفظ جواب أبي حنيفة وهي مكاتبه على حالها لان الكتابة لا تنافي الاستيلاء سابقاً ولا طارئاً ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها للشريك وهذه اجازة للمكاتبه لان المقدر في حق الشريك لدفع الضرر عنه وقد زال ذلك بتحويل نصيبه الى المستولد قال وهذا بمنزلة رجل له أم ولد كاتبها يريد به التشبيه في حكم لزوم الكتابة فأما في مسألة الأصل المستولد ضامن نصف المقر لان كتابته في نصيبه كان نافذاً ومن استولد مكاتبته يلزمه المقر لها وقد فسر هذا فقال جارية بين رجلين كاتبها أحدهما بغير اذن شريكه ثم



وطىء الذى كاتبها قبل ان يعلم شريكه بالمكاتبه فولدت منه فى أم ولد له والمكاتبه جائزه ويضمن الواطى نصف قيمتها ونصف عقرها للشريك ونصف المقر لها والمكاتبه اختيار لانه تلقاها جهتا حرية فان اختارت الكتابة أخذت نصف المقر منه وان اختارت ان تكون أم ولد له لم يكن لها نصف المقر لان استحقاقها نصف المقر لكونها أحق بنفسها بتمتد الكتابة وقد زال ذلك حين اختارت الاستيلاد فان أم الولد لا تستوجب على مولاه ديناً وان أجاز شريكه للمكاتبه بعد ما عقلت منه فإجازته باطلة وهى مكاتبه لانه أجاز عقداً باطلاً ولان نصيبه تحول الى المكاتب بالاستيلاد وانما كان يعتبر إجازته باعتبار ملكه فان وطئها الذى لم يكاتب فمقت منه فى أم ولد الذى عقلت منه لانه مالك لنصيبه منها فصح استيلاده فيها والمكاتبه على حالها جائزه حتى يرد لها الواطى لانه لا نفاذ بين الاستيلاد والكتابة وكل واحد منهما يطرأ على صاحبه فلم يكن إتمامه على الاستيلاد إطلاً منه للكتابة ولكنه او انسخت الكتابة بعد ذلك صار الكل أم ولد له لان المانع من انتقار نصيب الشريك اليه بالاستيلاد هو الكتابة وقد ارتفعت وان كاتبها احدهما باذن شريكه ثم استولدها الآخر فان شاءت عجزت وكانت أم ولد المستولد لوال المانع في نصيب الشريك وان شاءت مضت على كتابتها وأخذت منه نصف المقر لان الكتابة في نصيب الشريك لازمة حين باشرها باذن شريكه وتأخذ منه نصف المقر لانها أحق بنفسها في ذلك النصف فاذا أدت الكتابة عقت ولم تسع للمستولد في شئ لان نصيبه منها أم ولد ولا سماعية على أم الولد للمستولد في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان كاتب احدهما نصيبه بغير اذن شريكه فاكنتب مالا وقضت منه الكتابة فمقت ثم اكتسبت مالا ثم حضر الذى لم يكاتب فله نصف ما اكتسبته قبل اداء الكتابة ولها نصفه لان نصيب المكاتب منها مكاتب ونصيب الشريك مملوك له والكسب يملك بملك الاصل وما اكتسبته بعد اداء الكتابة فهو لها لان عندهما تمتق كلها بتمتق البعض وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يمتق نصيب المكاتب ونصيب الشريك بمنزلة المكاتب لما عليها من السماعية والكتابة أعق بذكره .  
 الاولى فلذا لم يكن للشريك شئ مما اكتسبت بعد اداء الكتابة فان ماتت قبل ان تؤدى شيئاً وترك مالا فنصفه للذى لم يكاتب لانه كسب نصيبه منها ويأخذ للذى كاتب النصف الباقي في المكاتبه لان كسب نصيبه منها والمكاتبه كانت نافذة في نصيبه يأخذ به

الكتابة من تركتها بعد موتها ثم يأخذ الذي لم يكتب نصف قيمتها مما بقي ان كان شريكه مسرأ لانه ثبت له حق استعلائها في نصف القيمة ان كانت حية وقد ماتت عن مال فيأخذ تلك السماية من مالها والباقي ميراث لورثتها الأحرار لانه حكم بمقتضا بأداء السماية مستنداً الى حال حياتها فان لم يكن لها وارث غيرهما كان ما بقي بينهما نصيبين لان نصيب كل واحد منهما عتق على ملكه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مولاة لهما وان شاء أن يضمّن شريكه لانه وسرا كان له ذلك لان المكاتب صار ممتقاً نصيبه ثم يرجع به المكاتب في مالها كما يرجع عليها لو كانت حية ويكون ولاؤها وميراثها ان لم يكن لها وارث لانه تملك نصيب شريكه بالضمن وان كانت ماتت بعد ما أدت الكتابة وقد تركت مالا لا يدري متى اكتسبته قبل الاداء أو بعده فالملال له لان الكسب حادث فيحال حدوثه الى أقرب الاوقات وهو ما بعد أداء الكتابة ولان سبب الاستحقاق لها لانه قد ظهر وهو اكتسابها واستحقاق النصف لشريكه لم يعلم سببه وهو كون نصيبه قناحين اكتسب ولا يقال قد عرفنا نصيبه مملوكا قتاله فيجب التمسك بذلك حتى يتبين خلافه لان هذا ظاهر علم زواله بعد ما أدت الكتابة واستصحاب الحال انما يعتبر اذا لم يكن خلافه معلوماً في الحال جارية بين رجلين كاتبها أحدهما بنيراذن شريكه فأدت اليه الكتابة ثم وطئها الآخر ففقت منه قال نسي له في نصيبه لان نصيبه بمنزلة المكاتب لما عليها من السماية ولا نصير أم ولده لها أما عندها لانها عتقت بأداء الكتابة وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه تعذر استدامة الملك لما أخذ فيها من العتق من جهة المكاتب وانما تكون أم ولده اذا عجزت عن السماية وليس لها ذلك هنا حتى لو مات المستولد قبل أن تؤدي السماية عتق نصيبه بمجة الاستيلاد وسقط عنها السماية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى رجل كاتب جارية ثم مات عن ابنين فاستولدها أحدهما ففي بالخيار ان شاءت عجزت فكانت أم ولده ويضم نصف قيمتها ونصف عمرها لشريكه لأن الكتابة انفسخت بالعجز فصارت مشتركة بينهما ارضا قد استولدها أحدهما وان شاءت مضت على كتابتها وأخذت عمرها لان الكاتب لا يورث ما بقيت الكتابة وقد سقط الحد عن الواطئ بشبهة حق الملك الثابت له فيها بالتمتع فيه فيجب المقر لها واذا كاتب الرجلان جارية بينهما مكتوبة واحدة ثم ارتد أحدهما عن الاسلام فأدت الكتابة اليهما ثم ضل مرتداً قال لا تعلق وليس أدوها الى الرد بشئ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تمتق لان قبض المرتد عندهما جائز كقبض المسلم بمنزلة قولهما في تصرفات المرتد وأما في قول أبي حنيفة تصرفات المرتد تنوقف وتبطل بقتله فكذلك قبضه نصيبه من البذل كان، وعرفا وبالقفل تبين أنه كان حق الوارث فكان قبضه باطلا وترجع الورثة على الشريك بنصف ما أخذ كما لو كان هو أخذ نصيبه وحده ولهذا لا يمتق نصيب الشريك منها أيضا ثم يستسونها في النصف الباقي فان عجزت ردت في الرق بمنزلة مكاتبه أدت نصف البذل الى الموليين ثم عجزت ثم أشار في الاصل الى أنه وان كاتبه في حالة الردة لم يجوز قبضه لبذل الكتابة بخلاف ما اذا باعه في حالة الردة وقبض منه كان جائزا من قبل ان بالرد صار ماله كأنه للوارث والمعاقد في باب الكتابة لا يستحق قبض البذل بمقده اذا كانت الكتابة لتبديره بخلاف المعاهد في باب البيع فان حق قبض الثمن له وان كان البيع لتبديره وكان في هذا الكلام نظر لان بيعه في كسب اسلامه لا ينفذ بعد الردة ما لم يسلم وبعد الاسلام يجوز قبضه في الكتابة وفي الثمن جديما وانما هذا الفرق فيما اذا كان البيع والكتابة قبل الردة فلا يجوز قبضه لبذل الكتابة بعد الردة ويجوز قبضه الثمن بمقو المقعد وانما لحقه الحجر بالردة كالعبد المأذون اذا باع شيئا ثم حجر عليه . ولام كان قبضه الثمن صحيحا ولو لحق المرتد منهما بدار الحرب فأدت جميع الكتابة الى الشريك الآخر لم تمتق لان قبضه نصيب ورثة المرتد باطل وان أدت الى الشريك الباقي والى ورثة المرتد تمتق اذا كان قد قضى بلعاقبه كما لو مات فدفت الكتابة الى الشريك الحي والى ورثة الميت وان عجزت بعد ما ارتد أحدهما فردها في الرق ثم قتل المرتد على رده فهي على مكاتبها لان فسخ الكتابة في نصيب المرتد باطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ككتابه والكتابة اذا كانت واحدة لا يمكن فسخها في البعض دون البعض بسبب العجز كما لو كان أحد الموليين غائبا فعجزت عن الكتابة لم يفسخ القاضي المقعد بخصوصه الشاهد منهما حتى يحضر الآخر واذا ارتد الشريكان معانم عجزت الكتابة فرداها في الرق فان أسلما فهي أمة قنة بينهما وان قتلا على الردة فهي على مكاتبها وان كانت الكتابة بين رجلين فولدت بنتا ثم از أحد الموليين وطئ الابنة فطلقت منه ووطئ الآخر الام فطلقت منه فقلنا نحن نهجز فذلك لهما ومراده أن اللام ان تعجز نفسها لانه تلقاها جهتا حرية وأما الولد فليس من هذا الخيار في شيء لانه ليس عليه شيء من البذل

فاذا اختارت الام المضي على الكتابة أخذت كل واحدة منهما عقرا من الواطي وعقر الابنة يكون للام بمنزلة الكسب وان عجزت كانت كل واحدة منهما أم ولد للذي وطئها ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها اشريكه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كاتب الرجل نصيبه من عبده بنير اذن شريكه فللشريك أن يرد ذلك ولا يرده الا بقضاء القاضي الا أن يرضى العبد ومولاه الذي كاتبه أن يحض الكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضا لان ثبوت حق الفسخ للآخر مختلف فيه بين العلماء فلا يتم الا بقضاء القاضي او التراضي كالرجوع في الهبة وهذا لأن الفاسخ انما يفسخ باعتبار ملكه والمال يد بمنه من ذلك باعتبار ملكه أيضا فاذا استوت الاقدام كان الفضل الى القاضي والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب مكاتب الرجل شقصا من عبده

قال رحمه الله تعالى رضي الله عنه واذا كاتب الرجل نصف عبده جاز ذلك وصار كله مكاتباً بذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان الكتابة عندهما لا تجزأ كالتق وعنده أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر على القدر الذي كاتب منه فان أدى المكاتب حق من ذلك القدر ويسى فيما بقي من قيمته على قدر ما يطبق بمنزلة رجل أعتق بعض عبده ومعنى هذا أنه ليس للمولى أن يطالبه بالسعاية في الحال ولكن يجعله منجما عليه بحسب ما يعلم أنه يطبق اداؤه لانه مسر فيستحق النظرة الى اللبسة بالنص ولان مقصوده تكميل التق دون التضيق عليه وان اكتسب العبد مالا قبل الاداء اليه فنصفه له ونصفه للمولى لان نصفه مملوك للمولى غير مكاتب والكسب بملك بملك الاصل وما اكتسب بعد الاداء ليس للمولى منه شيء لان النصف منه حق بالاداء والنصف الآخر يستسى كالمكاتب فيكون هو أحق بجميع كسبه بعد الاداء واذا كاتب نصفه ثم أراد أن يحول بينه وبين الكسب لم يكن له ذلك لان مقصود المولى بالكتابة تمكينه من التغلب والكسب ليؤدي به البذل وقد ثبت هذا الحق للمكاتب بكتابة النصف لازما فكما لا يكون له أن يفسخ الكتابة لا يكون له أن يحول بينه وبين الكسب واذا أراد أن يخرج من المصرفة أن يمنعه في القياس لان نصفه مملوك له والمولى أن يمنعه من ملكه من السفر ولا يتأني السفر في قدر ما صار مكاتباً

منه وحده فكان للمولى أن يمنه دفعا للضرر عن ملكه كن استأجر دابة ليركبها هو ليس له أن يركب غيره أو استأجر نوبا ليلبسه هو ليس له أن يلبس غيره لأن الركوب واللبس يتفاوت في الناس فيصير المستأجر ممنوعا من التصرف فيما يملكه من المنفعة على وجه يلحق الضرر بصاحب الثوب ولكنه في الاستحسان لا يمنع من ذلك لأن المولى أثبت له حق التقلب والتكسب وربما لا يحصل له هذا المقصود في المصر والخروج من المصر للطلب طريق ظاهر بين الناس فيصير مثبتا له ذلك الحق حين كاتب نصفه فلا يمنه بعد ذلك منه وهذا أولى الوجين بالأخذ به لأن المقصود من هذا العقد الارتاق به وكذلك لو أراد أن يستخذه أو يستعديه يوما ويحظى عنه يوما للتكسب فله ذلك في القياس لأن خدمته ومنفعته ككسبه فكما أن للمولى أن يأخذ نصف كسبه فكذلك له أن يحمل نصف خدمته لنفسه بالهايوئ بينه وبين نفسه وفي الاستحسان لا يمرض له في شيء حتى يؤدي أو يسجز لأنه أثبت له حق التقلب والتكسب وذلك بمنافه يكون فن ضرورة ثبوت هذا الحق له لازما أن يكون أحق بمنافه وهذا أولى الوجين بالأخذ به لأنه ارتاق به وليس فيه ضرر على مولاه فإنه إذا اكتسب بمنافه كان للمولى أن يأخذ نصفه فيكون هذا تحويلا لحقه من المنفعة إلى الكسب ولا ضرر فيه ولو جعلنا المكاتب أحق بكسبه كان فيه إبطال حق المولى عن نصف الكسب فلهذا لا يعتبر الارتاق في ذلك وإذا كاتب نصف جاريته فولدت ولدا كان ولدها بمنزلة نصف كسبه للمولى لأن نصف الولد مملوك كنصف الام نصف كسبه للأم لأنه داخل في كتابتها فتأخذ حصة ذلك من كسبه فإن أدت عتق نصفها ونصف الولد معها ويسى كل واحد منهما في نصف قيمته لأن كل واحد منهما معتق البعض قد احتبس ما بقي من ملك المولى فيه عنده وكل واحد منهما مقصود في هذه السعاية فإذا اكتسب الولد بعد ذلك فذلك الكسب له دون أمه ومولاه لأنه صار كالمكاتب بما لزمه من السعاية في نصف قيمته مقصودا وإن ماتت الام قبل أن تؤدي شيئا من كتابتها يسمى الولد في الكتابة لأن نصفه تبع للأم في الكتابة فيقو متاعها بعد موتها في السعاية وفي المكاتبه فإذا أداها عتق نصفها كما لو أدت في حال حياتها ويسى بعد ذلك في نصف قيمته ولا يسمى في نصف قيمة أمه لأن في السعاية في نصف القيمة كل واحد منهما مقصود فلا يجب عليه ما كان راجعا عليها من السعاية لأن ذلك في حكم التبعية ولا تبعية هنا في حق

ذلك النصف وهو بمنزلة رجل أعتق نصف جاريته ونصف ولدها ثم ماتت الام فلا سعاية على الولد من قبل الام ولو كان أعتق نصف أمته وهي حبلى فولدت بعد ذلك أو حبلت بعد المتق فهذا الولد يسمى فيها على أمه اذا ماتت لان جميع الولد تتبع لها ألا ترى أنه ليس عليه شيء من السعاية مقصوداً فيسمى فيها عليها بعد موتها واذا كاتب نصف أمته فولدت ولداً ثم ماتت الام وتركته ما لا وعليها دين قضى الدين من جميع تركتها أولاً لان نصفها مكاتب ونصفها مأذون ودين للأذون في كسبه مقدم على حق للمولى ويكون للمولى نصف ما بقي بعد الدين لان نصفه ملكه وكسب ذلك النصف له بعد الفراغ من الدين ونصف المكتسب لها فيؤدي من ذلك كتابتها فان بقي شيء أخذ للمولى نصف قيمتها لانه كان يستسعيها في نصف القيمة بعد أداء الكتابة لو كانت حية فيأخذ ذلك من تركتها بعد موتها والباقي ميراث لورثتها لانا حكمنا بموتها حرة ولا يرث هذا الولد منها شيئاً لان استناد المتق في الولد الى حال حياتها كان في النصف الذي هو تتبع لها وفي النصف الباقي الولد مقصود فان عليه أن يسى في نصف قيمته ولا يمتق الا بعد أداء سعيته فكان بمنزلة المملوك عند موت أمه فان لم تدع الام شيئاً سعى الولد في الدين كله لان في حكم الدين الولد قائم مقام الام كولد للأذونة وولد المكتوبة يسمى في الكتابة أيضاً لهذا المعنى ثم يسى في نصف قيمة نفسه لانه متق النصف بعد أداء الكتابة ولا يسى في نصف قيمة الام لما بينا أنه ليس يتبع لها في هذا النصف فان أدى الكتابة قبل أن يؤدي دين الترماء عتق نصفه ونصف أمه كما لو أدت في حياتها ولم يرجع الترماء على المولى بما أخذ لكنهم يتبعون الولد بالدين لانه قائم مقامها فأخذه بدل الكتابة منه كأخذه منها واذا أخذ منها كان المأخوذ سالماً والترماء يتبعونها بدينهم فكذلك الولد وما اكتسب الولد قبل أن يؤدي الكتابة فنصفه للمولى بعد الدين لان الولد بمنزلة ما بينا أنه يبدل بالدين من كسبه ثم يسلم للمولى نصف ما بقي باعتبار ملكه في نصفها فكذلك الولد رجل كاتب نصف أمته فاستدان ديناً سعت في جميع الدين لان كتابة النصف من المولى يتضمن الاذن للنصف <sup>آخر</sup> في التجارة على ما بينا أنه تملك لهما من الثقل والتكسب ومن ضرورته الاذن في التجارة فان عجزت كان جميع الدين في جميع رقبتهما يتابع في ذلك لان جميع الدين ظاهر وجوبه في حق للمولى باعتبار الاذن

فتباع فيه بعد العجز وكذلك ان كانت لشريكين وكتبها أحدهما باذن شريكه فاستدان ديناً  
ثم عجزت فالدين في جميع رقبتهما يتابع فيه لان رضا الشريك بالكتابة يتضمن الاذن لها في  
التجارة في نصيب نفسه ضرورة عديمين رجلين اذن لهما أحدهما في التجارة فاستدان ديناً فهو  
في نصيب الآخر خاصة لان الاذن رضى بتلقى الدين بمالية رقبته وذلك منه صحيح في نصيبه  
دون نصيب شريكه وكذلك ان كاتب أحدهما يغير اذن شريكه لان الشريك لم يرض بتلقى  
الدين بنصيبه ولا بقبوت حكم الاذن في نصيبه بخلاف ما اذا كانت الكتابة باذنه فان اشترى  
الذي اذن له في التجارة نصيب شريكه بعد ما لحقه الدين فالدين في النصف الاول خاصة  
كما لو كان قبل شرائه وكذلك ما استدان بعد هذا بغير علم ، ولأن حكم الاذن لم يثبت  
في المشتري بنفس شرائه وهذا النصف كان محجوراً قبل الشراء وتأثير الشراء في رفع  
الاذن الثابت لافي ثباته وان علم أنه يشتري ويبيع فلم ينهه فالتقياس كذلك لان شرائه  
وبيعه صحيح باعتبار الاذن في نفسه وتأثير سكوت المولى في اثبات الرضا بتصرفه لينفذ  
ذلك دفماً للضرر والضرورة عن عامله وذلك حاصل بدون ثبوت الاذن في النصف الباقي  
فلا يجعل سكوته اذناً وفي الاستحسان يلزمه جميع ذلك في جميع الرقبة اعتباراً للبعض  
بالكل فانه لو كان الكل محجوراً فراه المولى يبيع ويشتري فلم ينهه صار الكل ما ذرنا  
فكذلك اذا كان النصف محجوراً لان سكوته عن النهي بعد العلم بتصرفه بمنزلة الصريح  
بالاذن واذا كاتب نصف عبده لم يكن له أن يبيع الباقي لانه ثبت للعبد حق التكسب  
والتقلب لازماً وفي بيع الباقي ابطال هذا الحق عليه فان باعه من العبد عتق النصف الذي  
باعه لان بيع النصف من نفسه اعتاق وكتابة البعض لا تمنع اعتاق ما بقي منه لان في الاعتاق  
تقرير حقه لا ابطاله وله الخيار ان شاء عجز رضى في نصف قيمته وان شاء ، رضى على الكتابة  
فان مضى على الكتابة وأدى بعضها ثم عجز حسب له ، أدى من نصف القيمة وسمى فيما بقي  
منه لان يمتنع النصف صار هو الحق بجميع كسبه وللمولى عليه اما الكتابة وما نصف القيمة  
فما سبق فيه يكون محسوباً مما له عليه وكذلك بدل الكتابة في حال قيام العقد ونصف القيمة  
بعد العجز عنه وما كان كسبه قبل أن يشتري نفسه فله نصفه وللمولى نصفه لان نصفه  
كان مملوكاً للمولى حين اكتسب هذا المال فان كاذ أدى الى المولى شيئاً قبل أن يشتري  
نفسه فقال للمولى اطرح نصف ذلك المؤدى لان لي نصف الكسب فله ذلك ان كان أداءه

من شيء اكتسبه وإن كان أدله من دين استدانه فلا شيء للمولى من ذلك لما قلنا أنه في  
النصف الآخر مأذون له ولا يسلم كسبه للمولى إلا بعد الفراغ من دينه ولو كاتب نصف  
عبده ثم اشترى السيد من المكاتب شيئاً جاز الشراء في نصفه لأن النصف منه مكاتب  
والنصف أذن وشراء المولى من مكاتبه مفيد وشراؤه من المأذون إذا لم يكن عليه دين غير  
مفيد فلهذا كان نصف المشتري للسيد بنصف الثمن والنصف الآخر للسيد بقديم ملكه  
وإن اشترى المكاتب من مولاة عبداً ففي الاستحسان جاز شراؤه في الكل كما لو اشتراه  
من غيره لأن النصف منه مكاتب والنصف مأذون وفي القياس لا يجوز شراؤه إلا في  
النصف لأن النصف منه مكاتب والنصف مملوك للمولى وشراء المملوك من مولاة لا يجوز  
إذا لم يكن عليه دين لأنه غير مفيد ويجوز إذا كان عليه دين لأنه مفيد فكذلك هنا  
وبالقياس نأخذ لأنه أقوى الوجوهين فالعمود الشرعية غير مطلوبة بعينها بل لفائدتها والله  
سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب كتابة العبد المأذون

وقال رضي الله عنه وإذا كاتب الرجل عبده المأذون جاز إذا لم يكن عليه دين وإن كان  
عليه دين يحيط برقبته أولاً يحيط بها فلنرماء أن يردوا الكتابة بمنزلة مالو بابه المولى لأن  
هناك الترماء يتوصلون إلى حقهم من الثمن في الحال وهنا لا يتوصلون إلى حقهم لأن بدل  
الكتابة منجم مؤجل عليه فإذا كان لهم أن يتعضوا البيع لدفع الضرر عنهم فلا أن يكون لهم أن  
يتعضوا الكتابة أولى فإن أخذ المولى الكتابة أو بمضها ثم علم الترماء بذلك فاهم أن يأخذوا  
ذلك من المولى لأن حق الترماء في كسبه مقدم على حق المولى فلا يسلم للمولى شيء من  
كسبه ما بقي حق الترماء ولكن العبد قد عتق إن كان أدى جميع الكتابة لوجود الشرط بمنزلة  
مالو أعتقه المولى فإن قيام الدين عليه لا يمنع صحته أعتاق المولى إياه فإن بقي من دينهم شيء كان  
لهم أن يضموا المولى قيمته لأن ماله رقبته كان عتقا لغيره حتى يراه في دينهم وقد بطل  
المولى ذلك عليهم بالأعتاق فيضمن قيمته ثم يبيعون العبد ببقية دينهم لأنه كان في ذمتهم وباتت  
تقوى ذمته ولا يرجع المولى على العبد بالكتابة لأنه إنما كاتبه ليؤدي البذل من كسبه وهو  
كان عالماً في ذلك الوقت أن كسبه مشغول بالدين فيكون رهنه بقبض البذل مشغولاً ولأن



البذل للمولى بما أوجبه للعبد من الحق في كسبه وانما أوجب له الحق في كسبه مشغولا  
 بالدين فإذا سلم البذل للمولى مشغولا بالدين تحقق المساواة وان لم يأخذ المولى المكتابة  
 ولم يردّها الترماء حتى قضى للمولى دينهم جازت الكتابة لان المانع دينهم وقد ارتفع بوصول  
 دينهم جازت الكتابة كما لو باعه ثم قضى الدين وهذا لان المانع حق الترماء وقد ارتفع  
 بوصول دينهم اليهم ولا يرجع على العبد بما أدى عنه من الدين لانه ظهر ملكه بما أدى فهو  
 كما اذا أدى القداء عن العبد الجاني ولانه أصلح مكاتبه فيكون حاملا لنفسه في ذلك ولانه لم  
 يكن مطالبا بأداء هذا الدين وكان هو في الاداء كمتبرع آخر وكذلك ان أبى المولى أن يؤدي  
 الدين فأداه التلام عاجلا لانه سقط حقهم بوصول دينهم اليهم من جهة العبد وجعل كاتب  
 أمته وعليها دين فولدت ولدا وأدت المكتابة ثم حضر الترماء فلم أن يأخذوا المكتابة من  
 السيد لانه كسبها ويضمنونه قيمة الجارية لانه أتلف ماليتها عليهم بالعتق ويرجعون بفضل  
 الدين ان شاؤا على الجارية وان شاؤا على الولد لان حق الترماء كان متعلقا بمالية الولد لما  
 انفصل بعد لحوق الدين اياها ألا ترى أنه يباع في ديونهم وقد احتبست تلك المالية عند  
 الولد بالعتق فيقيمونه بدينهم ان شاؤا ولكن لا يأخذون منه الا مقدار قيمته لأن وجوب  
 الدين عليه باحتباس ماليته عنده فيقدر بذلك القدر وان شاؤا رجعوا على الجارية بجمع  
 ديونهم لان ذمتها تأكدت بالعتق وليس لهم أن يضمنوا المولى قيمة الولد لانه ما صنع في  
 الولد شيئا وانما احتق الولد بعمالهم بمجة الكتابة وان مات الام بعد اداء بدل الكتابة فحق الولد  
 الاقل من قيمته ومن الدين لما قلنا أمة بين رجلين أذن لهما أحدهما في التجارة فاستدان دينا  
 ثم كاتب الآخر نصيبه منها باذن شريكه فابى الترماء أن يجيزوا ذلك فلم ذلك لانهم استحقوا  
 نصيب الآذن في ديونهم وفي لزوم الكتابة في النصف الآخر ابطال هذا الحق عليهم  
 لان مكاتب البعض لا يباع ولان اذن الشريك غير معتبر في حق الترماء لان حقهم في  
 نصيبه مقدم على حقه فيجب له وجود اذنه كعدمه فان رضوا به جاز لان المانع حقهم وان  
 لم يحضر الترماء حتى أخذ المولى الكتابة تمت نصيبه لوجود شرطه وأخذ الترماء نصف  
 ما أخذ من كسبه ونصف حصّة نصيب الآذن وهو مشغول بديونهم ثم يرجع به الذي  
 كاتبه على المكتابة لان نصيب المكاتب من الكسب قد سلم لها ولم يسلم له جميع البذل

من جهتها فكان له أن يرجع عليها بما استحق من ذلك من يده أمة مأذون لها في التجارة عليها دين فولدت ولداً وكتب السيد الولد فلنرماء أن يردوا ذلك أن لم يكن بالام وفاء بالدين لأن حقهم تعلق بمالية الولد حتى يباع به في ديونهم وفي الكتابة ابطال ذلك الحق عليهم وإن كان فيها وفاء جازت الكتابة لأن حقهم يصل اليهم من مالية الام يبيعها في ديونهم وهذا لأن الام أصل والولد تبع وإذا كان في الاصل وفاء بالدين لم يكن شيء من التبع مشغولاً بالدين ألا ترى أنه إذا كان في كسبها وفاء بالدين لا يتبع رقبها فيه فكذلك إذا كان فيها وفاء بالدين لا يباع ولدها فيه فلماذا جازت الكتابة فإن أعتق السيد الولد كان لم أن يرضه ووه قيمته إذا لم يكن في الام وفاء بالدين لأن حقهم تعلق بماليته عند عدم الوفاء في الام وقد أئلف ذلك عليهم بالاقتاق فيضمن لم قيمته كما لو أعتق الام فإن كان السيد مسرراً فلمهم أن يستمعوا الابن فيما بقي من الدين لأن حقهم كان متعلقاً بماليته وقد احتبس ذلك عنده بالعتق فكان لم أن يستسموه في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين وإن كانت الام عليها دين فولدت ولداً فشب الولد وبيع واشترى ولزمه دين ثم جاء الثرماء الاولون فردوا المكتابة فقد بطلت المكتابة بردهم لقيام حقهم في مالية الام تباع الام لثرمائها ويبيع الولد لثرمائه خاصة دون ثرماء أمه لأن دينه في ذمته وقد تعلق بماليته فهو أكده من دين ثرماء الام إذ ليس في ذمته من ديونهم شيء ألا ترى أن دين العبد ودين المولى إذا اجتمعا في مالية العبد بعد موت المولى يقدم دينه على دين المولى (فإن قيل) هناك دينه أسبق لتعلقا بماليته وهنا دين ثرماء الام أسبق لتعلقا بمالية الولد (فقلنا) الترجيح بالسبق إنما يكون بعد المساواة في القوة وقد بدا أن دين الولد أقوى حتى يبقى كله بعد العتق والضعيف لا يظهر في مقابلة القوى ولا معنى للترجيح بالسبق مع التفاوت في القوة والضعف وكذلك أن لم يكن كاتب الام ولكنه اذن الولد في التجارة لأن بالاذن يتعلق دينه بمالية رقبه كما يتعلق بثبوت حكم الكتابة فيه رجل كاتب عبيدين (هـ) تاجرين عليهما دين مكتابة واحدة فذاب أحدهما ثم جاء الثرماء فليس لم أن يردوا الحاضر في الرق لأن كتابتهما واحدة فلا يردان في الرق الا هما والحاضر لا ينصب خصماً عن الذنب فكان غيبة أحدهما كغيبتها ألا ترى أنه لو رد الحاضر في الرق وبيع في الدين ثم أدى النائب البديل عتقاً جبراً وبطل البيع فعرفنا أن رد الحاضر في الرق غير مفيد شيئاً ولكنهم يستسمونه فيما عليه من الدين لأن ديونهم ثابتة

في ذمته فيأخذون ذلك من كسبه وما أدى من المكاتب فالغرماء أحق به لان ذلك من كسبه أيضاً وليس لهم أن يضمّنوا المولى قيمتهما لان المولى ما ألتف مآلتهما على الغرماء ولا كسبهما ألا ترى أنّهما لو حضرا ودافى الرق وبها للغرماء في الدين وهذا لان اتلاف المآلية على الغرماء يكون بثبوت حقيقة العتق في الرقبة أو حق العتق وبمجرد الكتابة لم يثبت شيء من ذلك ولهذا احتمل الكتابة الفسخ ألا ترى ان حق الغرماء بمنزلة حق الشريك ولو كاتب أحد الشريكين لم يكن لشريك الآخر أن يضمّنه شيئاً قبل اداء بدل الكتابة فكذلك الغرماء ولكنهم ان شاؤوا ضمّنوه قيمة هذا العبد الشاهد لانه منهم من يمه بتصرفه والتأخير كالابطال في إيجاب الضمان ولو أبطل حق البيع بتصرفه بالتدبير كان ضماناً لهم فكذلك اذا أخره وليس لهم ان يضمّنوه قيمة الغائب لان امتناع بيعه ليس بتصرفه بدليل أنه لو حضر تمكّنوا من بيعه ولو حضر العبدان فأجاز الغرماء مكتبة أحدهما لم يكن لهم أن يردوا الاخر في الرق لان مكاتبهما واحدة فجازتهم المقد في احدهما يكون إجازة في الآخر والله أعلم بالصواب

### باب ميراث المكاتب

وقال رحمه الله وإذا مات المكاتب عن وفاة وعليه دين وله وصايا من تدبير وغيره وترك ولداً حراً وولداً ولد في المكاتب من أمته بدئي من تركته يديون الاجانب لان دين الاجنبي أقوى من دين المولى حتى يبقى دين الاجنبي عليه بعد العجز دون دين المولى ثم يدين المولى ان كان ثم بالمكاتب لان دين المولى أقوى من بدل الكتابة اذ ليس لبذل الكتابة حكم الدين مالم يقبض ولا نه يملك أن يعجز نفسه عن المكاتب فيسقطها عن نفسه ولا يملك أن يعجز نفسه عن سائر الديون سوى المكاتب ثم بالمكاتب بعد ذلك فان أدت حكم بحريته والباقي ميراث بين أولاده وبطلت وصاياه لانه تبرع وقد بينا أن استناد العتق انما يظهر في حكم الكتابة دون وصاياه ووصايا المكاتب في الحاصل على ثلاثة أوجه (أحدها) أن يوصى بشيء من أعيان كسبه فهذه الوصية باطلة سواء أدى الكتابة في حال حياته أو مات قبل الاداء لأن في الوصية بالعين براعى قيام ملك الموصى وقت الايصاء وملكه وقت الايصاء لا يحتمل الوصية (والثاني) أن يقول اذا عتقت فلتك مالى وصية لك فان أدى بدل الكتابة وعتق ثم

مات جازت الوصية لأن المتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز وان لم يؤدي حتى مات فهذه  
 الوصية باطلة (والثالث) أن يقول ثلث مالى وصية لفلان ثم يؤدي بدل الكتابة ثم يموت  
 فهذه الوصية باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى صحيحة عندهما وهو نظير ما تقدم فى الهاق  
 اذا قال كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فلك مملوكا قالت مات للمكاتب  
 وترك ألفا وعليه للمولى ألف درهم دين وبذل الكتابة بدئى ببدل الكتابة استحسانا وفي  
 القياس يبدأ بالدين لأن الدين أقوى من بدل الكتابة وللإستحسان وجهان (أحدهما)  
 أن المولى لو قبض هذا المال بجهة الكتابة يسلم له من تلك الجهة ولو قبضه من جهة الدين  
 لا يسلم له من تلك الجهة لأنه تين أهمات عاجزا والمولى لا يستوجب على عبده ديناً (والثاني)  
 أنه اذا قبض بجهة الكتابة سلم للمالك له ووصل المكاتب الى شرف الحرية واذا قبض بجهة  
 الدين لا يسلم له الا ذلك المال أيضا ولا تحصل الحرية للعبد فكان قبضه من جهة يحصل  
 بها للعبد الحرية أولى وان لم يترك مالا الا دينا على انسان فاستسمى الولد للمولود فى الكتابة  
 ولا دين على المكاتبه سواها فبجز عنه وقد أيس من الدين أن يخرج فانه يرد فى الرق لان  
 الدين المأبوس نأوى فلا يثبت باعتباره القدرة على الأداء وبدونه قد تحقق عجز الولد  
 ولو تحقق عجز الأم فى حياتها لكانت ترد فى الرق ولا معتبر بالدين المأبوس عن خروجه  
 فكذلك اذا تحقق عجز الولد فاذا خرج الدين بعد ذلك كان للمولى لأنه كسب أمته واذا  
 ماتت المكاتبه عن وفاة وولد قد كوتب عليه مكاتبه واحدة وهو صغير أو كبير أو عن ولد  
 مولود فى مكاتبها ورثه بعد قضاء مكاتبها لان عتق الولد لا يستند الى ما يستند اليه عتق  
 الاب اما لانه مكاتب معه مضموم اليه فى العقد أو لانه تبع له وان كان الولد مفردا بكتابه  
 فأداه بعد موت الاب قبل قضاء مكاتبه الاب أو بعده لم يرثه لانه مقصود بالكتابة فانما  
 يمتنع من وقت أداء البذل مقصورا عليه لان الاستناد للضرورة ولا ضرورة فى حقه هنا  
 فاذا لم يستند عتقه كان هو عبداً عند موت أبيه فلهذا لا يرثه راز مات المولى عن مكاتبه  
 وله ورثة ذكور وإناث ثم مات المكاتب عن وفاة فانه يؤدي كتابته فيكون ذلك بين جميع  
 ورثة المولى لانه ماله فيكون ميراثا لهم عنه كسائر أمواله وما فضل عنها فالله ذكور منهم  
 دون إناث ان لم يكن للمكاتب وارث سوى ورثة المولى لان أداء مكاتبه بعد موته  
 يحكم بحريته وكان ولاؤه للمولى لانه مستحق ولاء، بكتابه فى حياته فانما يخلفه فى الميراث

بالولاء الذي كور من عصيته دون الاثام وكذلك ان لم يمت المكاتب حتى أدى المكاتبه اليهم أو وهبوا له أو أعتقوه ثم مات فيرثه فقد كور من وريثة المولى لان هذه الاسباب عتق على ملكه فانه عتق وهو مكاتب والمكاتب لا يورث فلهذا كان ولاؤه للمولى والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب مكاتبه الصغير

وقال رضي الله عنه رجل كاتب عبداً صغيراً لم يعقل لم تجز لان الكتابة لا تنعقد إلا بالقبول والذي لا يعقل ليس من أهل القبول فان كان يعقل جاز لانه من أهل القبول ألا ترى أن اذن المولى له في الجارة يصح وانه يقبل الهبة والسدقة لانه نفع فكذلك الكتابة واذا صح العقد كان هو بمنزلة الكبير في جميع الاحكام وان كان لا يعقل فكاتبه ثم اذا ما عنه رجل قبلها المولى لم يمتق لان اداء البذل انما يستبر بعد انعقاد العقد ولم ينمقد لمقد حين لم يقبله أحد فلا يحصل المتق بالاداء كما لو كاتب ماني بطن جارية فجاء رجل وأدى عنه المال لم يمتق ثم يرد المال على صاحبه لان اداءه لمقصود ولم يحصل ذلك المقصود ولاه اداه باعتبار سبب باطل واذا كاتب عبيدين صغيرين يعقلان مكاتبه واحدة فهما كالكبيرين في ذلك لان الصغير الذي يعقل من أهل قبول الكتابة فكان كالكبير فيما ينبي عليه وقد بينا ان حقيقة الكفالة لا تثبت في هذه الكتابة اذا كان العبدان لرجل واحد والصغيران فهما كالكبيرين وجاء كاتب على عبد لرجل رضيع رضى المولى بذلك فيجوز لانه لا رلاية للقبال على عبد الغير ولا يلزم له بالسواء في كتابة الغير ولكن ان أدى اليه المكاتبه عتق استحصانا وفي القياس لا يبق لما ينفى في الفصل الاول لأن قول الرجل على الرضيع غير منبهر وانما استحسن هنا فقال يمتق وقال في وجه الاستحصان أن من هذه بمنزلة قوله اذا ذيب الى كذا فذهب الى حرز مني هذه انه خاطب الاجنبي هذه بالغة فيمكن أن يحول مطلقا عتقه بأداء الاجنبي وفي الاصل ما خاطب الاجنبي بهذه انما خاطب به الذي لا يملك فلا يمكن أن يحول مطلقا عتقه بأداء الاجنبي وعقبته ادني فيه أن العقد منتهى القبول الاجنبي ولكن لم يلزم مراعاة لحق الرجل حتى لم يجب له البذل على أحد فانما أدى اليه المكاتبه فلهذا وسالاه الله به يمتق انه يرى انه لو كاتب حراً على عبده غائب

ثم رجع النائب فأجاز كان العقد جائزاً ولو أدى القابل قبل رجوع النائب عتق النائب ولو أدى البديل الا درهماً ثم رجع النائب فأجاز فليه اداء الدرهم الباقى ويمتق اذا أدى فهذا تبين معنى الاستحسان فى الرضى والله أعلم بالصواب

### باب مكاتبه عبده على نفسه

وقال رحمه الله عنه رجل كاتب عبده على نفسه وعلى عبده له آخر غائب بغير أمره على ألف درهم مكاتبه واحدة وضمنها الحاضر فان مكاتبته على نفسه جائزة ولا يجوز على النائب لانه لا ولاية له على النائب فى الاثام وقد بينا أن على طريقة القياس الحاضر يصير مكاتباً بحصته من البديل وعلى طريقة الاستحسان يصير مكاتباً بجميع البديل ويثبت حكم العقد فى حق النائب فيما لا يضره حتى يتمتع بيه ويمتق بأداء الحاضر جميع المال ولا يرجع هو على النائب بشئ لانه لم يكن له على النائب شئ من البديل ولا كان هو مأموراً بالأداء عنه وان عجز الحاضر رد فى الرق لان المال عليه خاصة وقد تحقق عجزه ولا قول للنائب فى ذلك من قبول ولا رد لان العقد غير موقوف على اجازته بل قد نفذ حين رجب جمع المال على الحاضر وانما ثبت حكم العقد فى حقه تبعاً ولا قول لاتباع فى القبول والرد وان أدى الحاضر حصته لم يمتق استحساناً لانه ملتزم بجميع البديل والمولى غير راض بعقده مالم يؤد جميع البديل وان مات عن غير وفاء فان عجل الآخر جميع المكاتبه قبل منه استحساناً لانه تبع فى حكم العقد بمنزلة الولد المشتري فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك ان وقع العقد مع هذا والآخر حاضر ساكت لان سكوتة لا يكون التزاماً للبديل واذا لم يكن عليه شئ من البديل فحضوره وغيبته سواء وكذلك المكاتب على نفسه وولده صغير اذ لا ولاية للمملوك على ولده فى الزام البديل الا فى وجه واحد ان مات الوالدسمى الولد فى المكاتبه على نجومها بمنزلة الولد للمولود فى الكتابة وقد بينا معنى هذا وجل كاتب جارية له على نفسها وعلى جارية أخرى ثم استولد السيد المكاتبه فاختارت العجز فلها ذال لأنها مقصودة فى الكتابة والمسال كله طيباً وقد تقاها جهتها حرية فلها الخيار وان استولد الاخرى فعلى طريقة القياس تصير أم ولده لأنها غير داخله فى الكتابة وتسمى المكاتبه فى حصتها من المال وعن طريقة الاستحسان تكون غنى حالمها حتى ينظر ما تصنع الاخرى لان حكم الكتابة

قد تناولها تبعا ولهذا امتنع بيعها وقد بينا أن قول التابع لا يعتبر وإن ظهر له حق عتق لجهة أخرى فإذا أدت الأخرى عتقا جديدا وإن صبرت حيث نشأ نصير أم ولده وإن كان دبر لم يرفع عن المكاتبه شيء من الكتابة لأن بالتدبير لا يثير حكم الكتابة فيها بخلاف ما لو أعتقها فإنه يسقط حصتها من البدل لثبوت حكم العقد فيها بالاتفاق ألا ترى أنه لو أعتق الخاضرة منهما سقط حصتها وجعل كالتقاضي لئلا منها فكذلك إذا أعتق الأخرى يحمل كالتقاضي لخصتها من البدل لأن الأخرى إنما التزمت المال عنهما ولو أدت الغائبة وجب القبول منها فكذلك تسقط حصتها باعاقه إياها وإن لم يدبرها ولكنها ولدت ولدا لم يكن له أن يبيع ولدها لأن الولد بمنزلة الأم وما كان له أن يبيعا لثبوت حكم الكتابة فيها فكذلك لا يبيع ولدها وأكره للمولى أن يبطأها لأن حكم الكتابة قد ثبت فيها على وجه الاستحسان ألا ترى أنه امتنع بيعها فكذلك يحرم وطؤها كالولد للمولود في الكتابة وإن قتلت فأخذ المولى قيمتها وفيها وقاه بالكتابة عتقت المكاتبه لأن قيمة نفسها ككسبها ولو ماتت عن كسب كان يوفي بدل الكتابة من كسبها ويحكم بحريتها فكذلك يحمل المولى مستوفيا لبدل الكتابة بما أخذ من قيمتها ولم يرجع المولى على المكاتبه بشيء منه لأنها لو كانت حية فأدت الكتابة لم يرجع على المكاتبه بشيء فكذلك من خلفها وهو الولي بسبب الولاء لا يكون له أن يرجع على المكاتبه بشيء والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

### باب الكتابة على الحيوان وغيره

قال رحمه الله تعالى: رجل كاتب عبده مؤجلا أو على وصيف جاز استحسانا وفي القياس لا يجوز لأن هذا العقد لا يصح إلا بتسمية البدن فلا يثبت الحيوان ديناً في الذمة كالبيع والأجارة وفي الاستحسان قال هذا عقد مبني على التوسع في حكم البدل والبدل بمقابلة ما يثبت للعبد من صفة المالكية وذلك ليس بهال، والحيوان يثبت ديناً في الذمة بدلا عما ليس بهال كما في الصداق ثم قيمة الوصيف أرفع من ديناراً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما على قدر الغلاء والرخس وإن جاء بوصيف وسط أو قبيح أجبر المولى على القبول كما في الصداق وقد بينا معنى هذا في النكاح وإن كاتبه على دابة أو ثوب لم يجز حتى يبين الجنس لأن اسم الدابة والثوب يشتمل على أجناس ومع جهالة الجنس لا تسمح التسمية في شيء من العقود

كما في الصداق وانطلع رجل كاتب عبده على جارية فدفنها اليه فوطئها المولى فولدت منه ثم استحقها رجل قال يأخذها المستحق وعلى المولى عقرها وقيمة ولدها لانه منور فانه استولدها على انها مملوكته ثم يرجع المولى بقيمة الولد على المكاتب ولا يرجع بالمقر لانه منور من جهة المكاتب والمنور يرجع على الفار بقيمة الولد دون المقر وهذا لان المكاتب في حكم المنور من المولى كالأجنبي ألا ترى أنه لو ابتاع من مكاتب له جارية فاستولدها ثم استحقها مستحق أخذها وعقرها وقيمة ولدها ويرجع المولى على المكاتب بالثمن وبقيمة الولد كما نرى اشتراها من أجنبي آخر ثم لا يبطل عتق المكاتب لانه قد عتق بتسليم الجارية الى المولى والمثق بمد وعمره لا يبطل باستحقاق البذل ولكن يرجع المولى على المكاتب بالجارية التي كاتب عليها لأن قبضه انتقض بالاستحقاق من الأصل فيما يحتمل النقص فيكون رجوعه بموجب المقد كالو كانت الكتابة على دراهم فاستحققت بمد القبض وان كاتب على دار قد سماها ووصفها أو على أرض لم يجر لان الدار والأرض لا تثبت ديناً في الذمة في شيء من العقود وهو مجهول جهالة فاحشة وإلى نحو هذا أشار فإذا لم يمين الدار فقد كاتب على شيء لا يعرف وإذا عينها فقد كاتب على ما لا يملك ديناً وقد بينا اختلاف الروايات في الكتابة على الأعيان ولو كاتبها على ياقوتة أو لؤلؤة أو ما أشبه ذلك من العروض لم يجر أما إذا كانت بعينها فلا نكاح لانه لا يملك وان كانت بغير عينها فان ياقوتة واللؤلؤة لا تثبت ديناً في الذمة صداقاً كذلك في الكتابة وهذا لان التفاوت في اليوايت واللؤلؤة عظيم في المالية وهذه الجهالة فوق جهالة الجنس في معنى التفاوت في المالية وهو مقصود وان كاتبه على كره حنطة أو ما أشبه ذلك من المكيل والموزون جاز وله الوسط من جنسه لان جنس المسمى معلوم وجهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في الكتابة بخلاف السلم وان كاتبه على وصيف فأعطاه وصيفاً وعتق به ثم أصيب السيد به عيباً فاحشاً رده على المكاتب ويرجع بمثله لأن بدل الكتابة كالصداق يرد بالميب الفاحش ولم يرجع المكاتب رقيقاً بمد ماعتق وكذلك ان استحق نصف الوصيف كان للمولى أن يرد ما بقي لأن الشركة عيب فاحش يرد الصداق به فكذلك بدل الكتابة فيرده انشاءً ويطلبه بموجب المقد وهو وصيف وسط والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإلى المرجع والمآب



## ﴿ باب كتابة أهل الكفر ﴾

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه ذى ابتاع عبداً مسلماً فكتبه فهو جائز ولا يرد لأن شرائه صحيح عندنا فأنما كاتب ملصكه وكان مجبراً على بيعه ليزول به ذل الكفر عن المسلم وقد حصل هذا بالكتابة لأن المكاتب بمنزلة الحريداً وإن كاتبه على خمر أو خنزير لم يجز لأن القابل مسلم وهو ليس من أهل أن يلتزم في ذمته الخمر بالمقد ولكنه إن أدى الخمر عتق لأن الكتابة انقضت مع الفساد فيعتق بأداء البدل المشرط عليه قيمته لأن رقبته سدت له بحكم عقد فاسد فيلزمه قيمته وكذلك إن كان المولى هو المسلم وقد بينا هذا الحكم فيما إذا كانا مسلمين فإذا كان أحدهما مسلماً وأول ذى كاتب عبداً كافراً على خمر فهو جائز لأن الخمر في حقهم مال متقوم بمنزلة الخمر والمصير في حقنا فإن أسلم المبدع بالكتابة جائزة وعليه قيمة الخمر وهذا استحصان وفي القياس يبطل المقد لأن الإسلام ورد والحرام مملوك بالمقد غير مقبوض فيجمل كالمعتق بالمقد كما في البيع ولكنه استحسن فقال قد صحت الكتابة بصحة التسمية في الابتداء وباعتبار صحة المقد ثبت للمبدع صفة المالكية يدأً فبالإسلام يتأكد ملك المالكية ولا يجوز أن يكون إسلامه مبطلاً لمالكه وإذا بقيت الكتابة وقد تمدد عليه تسليم الخمر بإسلامه مع بقاء السبب الموجب للتسليم فيجب قيمته كما لو تزوج الذى ذمية على خمر بغير عينا ثم أسلم أحدهما إلا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى هناك يوجب مهر المثل لأن بقاء المقد بفساد التسمية هناك ممكن فيجمل الإسلام الطارئ كالمقارن وهنا لا يمكن إبقاء المقد مع فساد التسمية ولا بد من إبقاء المقد لما قلنا فتبقى التسمية معتبرة أيضاً فهذا يجب قيمة الخمر وإن كاتبه على ميتة أو دم لم يجز لأن هذا ليس بمال في حقهم وشرط صحة التسمية في الكتابة أن يكون المسمى مالاً ثم قد بينا حكم هذا في حق المسلمين أنه لا يفتق بالأداء لأن المقد غير منقذ أصلاً إلا أن يكون المولى قال في الكتابة إذا أدبت إلى فانت حر ثم أداه وقبله السيد فيعتق بقوله أنت حر لا بالأداء ولا يرجع عليه السيد بشئ فكذلك في حق الذى لأن معنى انعدام المالة في الميتة يعمها وإذا كاتب النصراني أم ولده فادت بمضى الكتابة ثم أسلمت ثم عجزت فردها القاضى وقضى عليها بالقيمة لتمذريه بسبب الاستيلاء فانه لا يحتسب بما أخذه السيد منها بهذه القيمة وكذلك إن أدته بعد إسلامها لأنها حين

ردت في الرق صارت مملوكة له وصار هو أحق بجميع مكاسبها ألا ترى أنه لو أسلم كان  
 متمكنا من استدامة الملك فيها وكسبها سالمه فانما قضى عليها بالسعاية بعد ما صار هذا المال  
 للسيد فلذا لا يحتسب بذلك المال من هذه القيمة ذمى وطى مكابته فولدت منه ففى بالتجار  
 ان شئت مضت على الكتابة وان شئت عجزت وكذلك ان أسلت ففى على خيارها فان  
 مضت على الكتابة أخذت عقرها من سيدها وان عجزت نفسها قضى عليها بالسعاية و  
 قيمتها لانها أسلت وهى أم ولده ولا عقر على السيد لان عقرها ككسبها وقد بينا حكم  
 الكسب في الفصل الاول فكذلك هنا عبد كافر بين مسلم وذمى فكاتب الذي نصيبه  
 باذن شريكه على خر تجوز للمكاتبه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول  
 أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان عندها الكتابة لا تميز ولا يمكن تنفيذها في  
 نصيب المسلم بالخر فكذلك في نصيب الكافر وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الكتابة تجزى  
 فيقتصر العقد على نصيب الكافر خاصة ولو باعه من كافر بخرم جاز فكذلك اذا كاتبه  
 على خر ولا يضمن للمسلم فيما أخذ النصراني من الخمر سواء كاتب باذنه أو بغير اذنه لان  
 الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم والمبد قضى به دينا عليه وقد استهلكه القابض فلا  
 يكون له ان يرجع عليه بشئ منه لان الذى لا يضمن الخمر للمسلم بالاستهلاك وان كاتباه  
 جميعا على خر مكاتبه واحدة لم يحز في نصيب واحد منهما لان العقد واحد ألا ترى أنه  
 لا يمتنع الا بأداء جميع البذل لو كان دراهم وقد تضرر تصحيحه في نصيب المسلم اذا كان  
 البذل خرا فلا يصح في نصيب الآخر أيضا اذ لو صححناه يمتنع بأداء نصيب الآخر من  
 الخمر اليه وذلك خلاف شرطهما فان أدى اليهما عتق لوجود الشرط وعليه نصف قيمته للمسلم  
 لان العقد في نصيبه فاسد وقد قرر بالاداء مع صفة الفساد فيرجع على المبد بقيمة نصيبه  
 ولذى نصف الخمر لان المفسد قد زال في نصيبه حين عتق بالاداء وتسمية الخمر في حقه  
 كان صحيحا وقد سلم له نصف الخمر كما شرط فلذا لا يرجع على المبد بشئ ولو أن ذمين كاتباه  
 عبدا على خر ثم أسلم أحدهما فلهما جميعا قيمة الخمر يوم أسلم لأن العقد واحد فيجبل اسلام  
 أحدهما في تضرر قبض الخمر كاسلامهما ولو أسلما تحول الخمر قيمة عليه ولا يمتنع بأداء الخمر  
 بعد ذلك فكذلك اذا أسلم أحدهما وهذا لأن نصيب المسلم تحول الى الدراهم باسلامه  
 ومن ضروره تحول نصيب الآخر الى الدراهم أيضا لأن العقد في نصيبهما واحد فلذا

لا يمتق نصيب واحد منهما بأداء الخمر وإذا قبض أحدهما حصته من القيمة كان المقبوض مشتركاً بينهما والباقي مشترك بينهما كما لو قبض أحدهما الخمر قبل الاسلام وهذا لان القيمة انما سميت قيمة لقيامها بمقام العين وإذا مات عبد المكاتب فالمكاتب أحق بالصلاة عليه لانه كسبه وقد كان أحق به في حياته وعليه كفته بعد موته فيكون هو أحق بالصلاة عليه الا أنه ان كان حضر مولاه فينبغي له أن يقدمه للصلاة عليه لانه ملك مولاه فلا ينبغي له أن يتقدم عليه للصلاة على الجنائزة وان كان الحق له حربى دخل دار الاسلام بأمان فاشتري عبداً مسلماً وكتبه جاز لانه ملكه بالشراء حتى لو أعتقه أو دبره جاز ذلك فكذلك اذا كاتبه فان أدخله معه دار الحرب فهو حر ساعة أدخله في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه لو أدخله قبل الكتابة عتق عنده فكذلك اذا أدخله بعد الكتابة لأن عنده لو أعتقه جاز عتقه وأدخله اياه في دار الحرب بمنزلة اعتاقه وهذا لان الحربى لا يثبت له الملك في دار الحرب على من هو من أهل دار الاسلام فكذلك لا يبقى له عليه الملك وتتمام بيان هذا في السير الكبير وكذلك لو كان دبره قضى القاضى عليه بالسعاية في قيمته أو لم يقض حتى أدخله في دار الحرب أو كانت جارية فاستولدها ثم أدخلها دار الحرب فانها تمتق وتسقط السعاية عنها وعن المدبر كما لو أعتقها وكذلك ان كان العبد ذمياً أو الامة ذمية لأنهم امن أهل دار الاسلام كالمسلم وان كان اشترى عبيدين فكاتبهم مكاتباً واحداً ثم رجع الى دار الحرب بأحدهما فالتدني أدخله معه دار الحرب حر كما لو أعتقه فصدراً والآخر لا يمتق باعتاق أحدهما قصداً ولكنه على مكانته يسمى في حصته بها فان رجع الحربى الى دار الاسلام أداها اليه وان لم يرجع فأداها الى القاضى عتق لان من في دار الحرب حربى في حق من هو في دار الاسلام كالميت وللقاضى ولاية في قبض ديون الميت فلها يستق للمكاتب بأداء البدل الى القاضى ويكون ذلك المثل للحربى اذا جاء أخذه لبقاء حكم الامان له في المال الذى خلفه في دارنا وولاء العبد له لانه استحق رلاءه حين عتق من ملكه فهو كما لو أعتقه ثم رجع الى دار الحرب ثم عاد الى دار الاسلام فان ولأه العبد يكون له حربى مستامن في دارنا اشترى عبداً فأدخله دار الحرب عتق ولم يكن له ولاؤه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده حين أدخله دار الحرب فقد سقطت حرمة ملكه ربحي العبد في يد نفسه ويده محترمة فيبقى بذلك لانه لو قهر مولاه صار هو مالكا والولى مملوكا فكذلك اذا استولى على نفسه

ومنى كان عتق العبد لملكه نفسه لم يكن عليه ولاء كالراغم وعلى قول أبي يوسف ومحمد  
 رحمهما الله تعالى لا يمتنع العبد المسلم إذا أدخله دار الحرب حتى يظهر عليه المسلمون أو يهرب  
 منه اليها بمنزلة العبد الحربي إذا أسلم في دار الحرب وقال أبو حنيفة رحمه الله إذا أعتق الحربي  
 في دار الحرب عبداً مسلماً فالعتق جائز لأنه لا يملكه بعد العتق بالقهر فإن حرره تأكد  
 بإسلامه فلهاذا فقد اعتاقه في دار الحرب وله ولاؤه لأن الولاء كالنسب والنسب يثبت ممن  
 باشر سببه في دار الحرب كما يثبت في دار الاسلام وكذلك أولاءه وقد باشر الحربي هنا  
 اكتساب سبب الولاء وهو إعتاقه إياه وكل معتق يجرى عليه السبي بعد العتق والمولى  
 حربي أو مسلماً في دار الحرب فإن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى للمعتق أن يوالى من شاء  
 وقد بينا في كتاب العتاق أن عتق الحربي عبداً في دار الحرب لا ينفذ في قول أبي حنيفة  
 ومحمد رحمهما الله تعالى خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى وإن الطحاوي رضى الله عنه جعل  
 هذا الخلاف في الولاء وكأنه أخذ ذلك من رواية كتاب المكاتب أنه نص هناك في اختلاف  
 في الولاء أن للمعتق أن يوالى من شاء في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول  
 أبي يوسف ولاؤه الذي أعته استحصاناً وفي بعض النسخ جعل ذلك الاستحصان من أبي  
 يوسف رحمه الله تعالى في المسلم خاصة يمتنع الحربي أن له ولأوله بمنزلة الحريين يمتنع أحدهما  
 صاحبه ثم أسلم قال لأن الحكم على المولى إذا كان مسلماً حكم أهل الاسلام في التمليل  
 أشار إلى أن الاستحصان فيما إذا كان المولى مسلماً وفي قوله هو بمنزلة الحريين يمتنع أحدهما  
 صاحبه ثم أسلم أشار إلى الاستحصان في الفصلين جميعاً فاشتبه مذهب أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى في هذا وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الفصلين له أن يوالى من شاء لأن  
 العبد حربي فساداً في دار الحرب لا يلزمه حكم الاسلام وإلزام الولاء عليه من حكم  
 الاسلام فلا يلزمه ذلك في دار الحرب وإن خرج اليها فمخرج ولا ولاء عليه فله أن  
 يوالى من شاء والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

### باب ضمان المكاتب

وقال رحمه الله تعالى ولا يجوز كفالة المكاتب بإلزام بأمر المكفول عنه ولا يبرأ منه لأنه تبرع  
 واصطناع معروف فانه يلزم للرماء ألا في ذمة من غير منفعة له في ذلك وهو ليس من صنيع

التجار عادة بل يحتززون عنها وكذلك كفالاته بالنفس لانه التزام بطريق التبرع وهو يتضرر بذلك من حيث أنه يجبس اذا غاب المطلوب ويستوى ان كان باذن مولاه أو بنير اذنه لانه لا ملك للمولى في منافعه ومكاسبه فوجود اذنه فيها هو تبرع كدمه ولانه لا ولاية للمولى في الزام شئ في ذمته وكذلك قبول الحوالة فان معنى التزام المال في قبول الحوالة أظهر منه في الكفالة فان كفل بمال باذن سيده ثم عجز لم تلزمه تلك الكفالة لان أصل ضمانه كان باطلا في حالة رقه لانعدام أهلية التبرع مع الرق وبالعجز يتأكد رقه ولا معتبر باذن سيده حين كفل وان أدى فنتق لزومه الكفالة لان التزامه صحيح في ذمته باعتبار أنه مخاطب له قول ملزم ولا يكون هو في هذا الالتزام أدون من العبد ولو أن عبداً محجوراً كفل بكفالة ثم عتق لزومه فالمكاتب مثله الا أن العبد اذا كفل باذن سيده يطالب به في حال رقه لان له ولاية الزام المال في رقبته بخلاف المكاتب ولو كان المكاتب صغيراً حين كفل لم يؤخذ بها وان عتق لان الصغير ليس له قوم ملزم في التبرعات في حق نفسه ألا ترى أنه لو كان حراً لم يلزمه بذلك شئ فكذلك اذا أعتق بعد الكفالة وكذلك ابن المكاتب وأبوه وقرابته لان من دخل في كتابته خاله كحال المكاتب ومن لم يدخل في كتابته فهو عبد محجور عليه فلا تصح كفالاته وان كان باذن المكاتب لان اذنه انما يعتبر فيما يملك مباشرة بنفسه وان كفل له سيده بمال على انسان جاز لانه بمنزلة الاجنبي عنه حتى يشتري منه ويبيع كسائر الاجانب وكفالة الاجنبي له بالمال صحيح لانه تبرع عليه لا منه فكذلك كفالة المولى فان عجز للمكاتب رجع السيد بالمال على المكفول عنه ان كان كفل بأمره وان كان كفل بنير أمره بطن المال عنهما جميعاً ولم يرجع عليه بشئ لان ما في ذمة الاجنبي وهو المال المكفول به كسب المكاتب وكسبه بالعجز يصير ملكاً لمولاه فكان ملك المولى المال المكفول به بهذا الطريق كذلك والهبة منه وهناك يسقط عنهما جميعاً ويرجع على المكفول عنه ان كان كفل بأمره ولم يرجع اذا كفل بنير أمره فهذا مثله ولو كان أدى السيد المثل ثم عجز المكاتب رجع به المولى على الذي ضمنه بأمره لانه بالاداء استوجب الرجوع عليه وصار ذلك ديناً له في ذمته فلا يسقط بعجز المكاتب به من ذلك ويستوى ان كان للقبوض قائماً بعينه في يد المكاتب أو مستهلكاً لان ما قبضه المكاتب التحق بسائر أمواله فكما أن عود ماله الى المولى بالعجز لا يمنه من الرجوع على المكفول عنه

فكذلك عود هذا المال اليه وكذلك لو حلت المكتبة فصارت قصاصا بماله على المولى من الضمان لان المولى بالمقاصة يصير قاضيا دين الكفالة للمكاتب أو يصير ممتلكا ما في ذمته فثبت له حق الرجوع على المكفول عنه اذا كان كفلا بأمره ولا يجوز مكتبة ما في البطن وان قبلها الأم عليه لان ما في البطن غير معلوم الوجود والحياة ولا ولاية لأحد عليه في القبول والقبول منه لا يتصور وقد بينا أن كتابة الصبي القنى لا يعقل باطل فسا في البطن أولى وكذلك أن تولى قبول ذلك حر على ما في البطن وضمنه لأنه لا ولاية له عليه في القبول وما في البطن ليس بعمل الكتابة والمقد متى أضيف الى غير عمله كان باطلا وانما يجعل قبول الغير كقبول من هو المقصود في موضع يتحقق القبول فيه من هو المقصود الآن للمولى ان كان قال للحر اذا أدبت الى ألفا فهو حر فأداءه متى اذا وضعت لأقل من ستة أشهر حتى يتقن بوجوده في البطن يومئذ وهذا لان ما في البطن محل تخير المتق فيكون محلا لتطبيق عقبه بالشرط ويمتق بوجوده شرطه ثم يرجع صاحب المال بماله لان المؤدى لم يملكه من المولى بسبب صحيح وعق الجنين كان بوجوده بالشرط والشرط هو الاداء الى المولى دون التمليك منه ففي المال على ملك المؤدى فلها يرجع به عليه وان عتق الجنين واذا وهب المكاتب هبة أو تصدق بصدقة فهو باطل لانه تبرع فان عتق بالاداء ردت الهبة والصدقة حيث كانت لانه لم يكن أهلا لما صنع ولا كان كسبه محتملا له قلنا فله وبقي المال على ملكه فيأخذه حيث ما يجده بعد المتق بخلاف كفالته فان ذلك التزام في ذمته وله ذمة صالحة لالتزام الحقوق فينفذ ذلك بعد عتقه وان استهلك الوهوب له أو التصديق عليه فهو ضامن لقيمته باستهلاكه مالا لاحق له فيه يستوفى ذلك منه المكاتب في حال قيام العكس كتابة وبعد المتق ويستوفيه المولى بعد عجز المكاتب بطريق الاولى لان الحق في كسبه خلص له واذا اشترى المكاتب عبداً من مولاه أو من غيره فوجد به عيباً فله ان يردّه على البائع لانه في حقوق عقد الشراء كالحر والمولى منه في ذلك كأجنبي آخر فان عجز ثم وجد السيد به عيباً وقد اشتراه المكاتب من غير السيد فليس له ان يردّه بالعيب لان الحق يخلص له بعجز المكاتب كما يخلص للمكاتب بعتقه ثم لا يمتنع عليه الرد بالعيب بعد المتق فكذلك على المولى رد العجز والمولى يخففه في كسبه بعد العجز خلاصة الوارث المورث ولوارث حق رد بالعيب فيما اشتراه مورثه فكذلك للمولى ذلك ولكن المكاتب هو الذي يلى رده لان الرد بالعيب من حقوق العقد

وذلك الى المائدة خاصة ما بقي حياً وهو كالمبدل للأذن يشتري شيئاً ثم يحجر عليه مولاه مكاتب  
 اشترى عبداً ثم باعه من سيده ثم عجز فوجد به السيد عيباً لم يستطع رده على عبده لأنه  
 لا يستوجب بالرد عليه شيئاً فان المولى لا يستوجب على عبده ديناً ولان حق الرد بالعيب  
 بناء على ثبوت المطالبة بتسليم الجزء الفائت وذلك غير ثابت للمولى على عبده ولا يردده على  
 بآئمه من عبده لانه ماعامله بشئ ولا كان ملكه مستفاداً بذلك العقد وانما كان المستفاد  
 بعقده ملك المكاتب فإلم يمد ذلك الملك لا تصور الخصومة معه في العيب وكذلك ان  
 مات المكاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالمبدل عيباً لم يردده لان اعادة الملك المستفاد للمكاتب  
 متعذر بعد موته عاجزاً عما كان متعذراً بعد عجزه في حياته فاذا عجز المكاتب وعليه دين  
 لمولاه ودين لأجنبي فانه يبطل دين المولى عنه لان الدين في ذمة العبد لا يثبت الا شاغلاً  
 ماليته وماليته ملك مولاه وهو لا يستوجب الدين في ملكه ويباع في دين الأجنبي لانه كان  
 ثابتاً في ذمته وبقي بعد العجز كذلك فان العجز لا ينافي وجوب الدين عليه الأجنبي ابتداء  
 اذا وجد سببه فكذلك لا ينافي بقاءه واذا بقي الدين عليه كان متعلقاً بماليته فيباع فيه وان لم  
 يعجز ولكنه مات عن مال كثير بدى دين الأجنبي لانه أقوى ثم به ضاء دين المولى ومكاتبته  
 وفي هذا اشار الى التسوية بين المكاتب والدين الآخر للمولى وقد ذكر قبل هذا مفسراً أن  
 دين المولى مقدم في القضاء على المكاتب وهو الصحيح وقد بينا وجهه واذا عجز المكاتب  
 وفي رقبته دين فجاء رجل بعبد اشتراه منه يريد رده عليه بالعيب له ذلك لأنه حق  
 استوجه عليه قبل العجز فلا يبطل بالعجز فان رده وسله اليه كان الثمن ديناً له في ذمته  
 كسائر الديون والعبد المردود كسبه فيباع ويقسم ثمنه بين الزاد وسائر الترماء بالخمس  
 لا استواء حقهم في كسبه وان قال الزاد لا أرده حتى آخذ ثمنه كان له ذلك لان حال  
 المشتري مع البائع عند الرد كحال البائع مع المشتري في ابتداء العقد وقد كان له أن يحبس المبيع  
 لاستيفاء الثمن فكذلك المشتري بعد الرد له أن يحبس لاسترداد الثمن وباعتبار بقاء يده  
 هو أحق بماليته من سائر الترماء فيباع له خاصة واذا سبي المكاتب فاستدان ديناً وبمنزلة  
 ما استدانته في أرض الاسلام لان المكاتب لا يملك بالاسر فهو باق على ملك مولاه مكاتباً  
 سواء كان في دار الحرب أو في دار الاسلام وان اردت المكاتب وعليه دين واستدان شيئاً  
 أيضاً علم ذلك باقراره ثم قتل على رده فهو بمنزلة دين المرض حتى يبدأ بما استدانته في حال

الاسلام من اكسابه ثم ما بقى للذى ادانه فى قول أبى حنيفة ومحمد وعند أبى يوسف  
رضوان عليهم أجمعين الكل فى ذلك سواء لأن من أصل أبى يوسف أن الحر بعد الردة فى  
التصرفات بمنزلة الصحيح لتمكنه من دفع ما نزل به عن نفسه بالتوبة فكذلك المكاتب ومن  
أصل محمد رحمه الله تعالى أنه فى التصرفات بمنزلة المريض لكونه مشرفا على الهلاك فكذلك  
المكاتب ومن أصل أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن الحر بالردة تنوقف تصرفاته ويصير فى حكم  
المجور عليه والمكاتب انما يغذ تصرفه بعد الردة لمرأاة حق مولاه لأن كسبه قد تعلق  
به حق مولاه فأما فى حق نفسه السبب الموجب للعجز متقرر فلهذا كان بمنزلة المريض  
فيا يلزمه باقراره ويقدم دين الاسلام عليه ويستوى فى هذا كسب الاسلام وما اكتسبه  
بعد الردة لأن حق المولى ثابت فى ذلك كله لبقاء عقد الكتابة فلهذا يستوى الكسبان فيه  
وما بقى بعد قضاء ديونه وأداء مكاتبته يكون لورثته المسلمين لأن قيام حق المولى يمنع من  
أن يجمل كسب رده فثما فيكون موروثا عنه بعد عتقه ككسب اسلامه ولو اراد العبد  
للاذون ثم استدان فى رده ثم أسلم بجميع ذلك فى رقبته لأنه باق على اذنه بعد الردة فإذا  
أسلم صار كأن الردة لم تكن فيكون هذا وما استدانه فى حال اسلامه سواء ولو قتل  
مرنداً عن مال كان غرماؤه أحق به من المولى لأنهم فى حال حياته كانوا أحق بكسبه من  
المولى فكذلك بعد موته وإذا سعى ولد المكاتب المولود فى مكاتبته وقضى مكاتبته وعتق  
ثم حضر غرماء أبيه لم يكن لهم أن يأخذوا من المولى ما أخذ ولكنهم يتبعون الولد بدنيهم  
لأنه بعد موت أبيه قائم مقامه والمكاتب فى حياته لو أدى الكتابة أو لاعتق ولا سبيل للغرماء  
على ما أخذ المولى فكذلك ولده بعد موته استعسانا نقول فإن كان المكاتب ترك مالا فأداه  
الابن الى السيد فإن الغرماء يرجعون بذلك المال على السيد لأن حقهم ثبت فى ذلك المال بموت  
المكاتب وهو مقدم على حق المولى فلا يملك الولد ابطال ذلك الحق عليهم ثم قال ويؤد الابن  
مكاتباً كما كان لأزاداه لما بطل صار كأن لم يؤد بدل الكتابة الى المولى وقد قال قبل هذا  
فى الفصل بمينه انه يكون حراً وهكذا يذكر فى آخر الكتاب وبضيفه الى أبى يوسف  
ومحمد رحمهما الله تعالى ان ابن المكاتب اذا أدى من تركه المكاتب مالا فى الكتابة ولحقه  
دين كان على الميت فالعتق - انفس فيؤخذ من المولى ما أخذ يرجع على الابن بدل الكتابة  
وهذا هو الأصح لأن شرط عتقه قد وجد وهو الإداء فيعتق وإن كان المال مستحقا



للمراء ولكن على الرواية الأخرى يقول هو لا يخلف أباه في كسبه ما بقى الرق فيه فلا معتبر  
 بادائه في ذلك ولكن يحفظه فيما يكتسبه بنفسه فيعتبر أدائه في ذلك ولهذا يسلم للمولى ما قبضه  
 من تركه المكاتب وقد بينا فيما سبق وجوه وصية المكاتب فان أوصى لمبد له فقال يعموه  
 بعد موته نسمة فهذا باطل لأن هذا وصية للمبد بقدر ثلثه فان البيع نسمة يكون للمتع  
 والمشتري لا يرغب فيه بمثل الثمن ألا ترى أن الحر لو أوصى بهذا يحبط عنه من الثمن بقدر  
 ثلث ماله اذا لم يكن يرغب في الشراء بأكثر منه ووصية المكاتب بالثلث باطلة وان مات  
 عن وفاه لما بينا أن كسبه لا يحتمل التبرع فان أجازوا بعد الموت ثم أرادوا أن يدفعوه الى  
 صاحبهم فلم ذلك لان المقد كان لنوا باعتبار أنه لم يصادف عمله فلا تعمل الاجازة في لزومه  
 بخلاف وروته الحر اذا أجازوا وصيته بما زاد على الثلث لان ذلك صادف عمله لكونه مملوكا  
 له ولكنه امتنع نفوذه لحق الورثة فأجازتهم تكون اسقاطا لحقهم فلماذا يتم بنفسه وهنا لم  
 يصادف عمله فلا تعمل الاجازة فيه ولكنهم لو دفعوه الى صاحبه بعد الاجازة ففي التماس  
 لم الاسترداد أيضا لان الاجازة لا ينقذ بها المقد ابتداء ألا ترى أن الصبي لو طلق  
 امرأته ثم أجازته بعد البلوغ كان لنوا ولكنه استحسن فقال دفعهم المال الى صاحبه تملك  
 منه تلك المال وتعليكهم صحيح بعد ما خلس المال لهم من الوجه الذي قصد تملكه فلماذا  
 يصح ذلك ليحصل مقصودهم واذا تصدق على المكاتب بصدقة قضي منها الكتابة أو لم  
 يكن فيها وفاه فمجز عن الكتابة والصدقة في يده فهي طيبة للمولى لان الصدقة تمت وصار  
 المقبوض كسبا للمكاتب فانما يسلم للمولى اما بمجبة الكتابة أو بمجبة الخلافة عنه في كسبه بعد  
 العجز فيكون طيبا له كسائر أكسابه والاصل فيه حديث بريرة وقول النبي صلى الله عليه  
 وسلم ورضي الله عنها هي لها صدقة ولنا هدية وكذلك ما تصدق به على عبد المكاتب فهو جائز  
 لان المكاتب في حكم الصدقة كالفقير المحتاج ويجوز التصديق على عبد الفقير بركوة المال ويحل  
 ذلك لمولاه فكذلك على المبد للمكاتب والله أعلم بالصواب

### باب الاختلاف في المكاتب

قوله تعالى رضي الله عنه قد بينا في كتاب السائق الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه ورحمهم الله  
 فيما اذا اختلف المولى مع المكاتب في مقدار البدل أو جنسه في حكم التحالف ثم فرع على

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ﴿قال﴾ إذا قال المكاتب كاتبتي على ألف درهم وقال المولى  
على ألفين فجعل القاضي القول قول المكاتب مع يمينه وأثمه ألف درهم كما هو قول المكاتب  
ثم أقام السيد البيعة على أنه كاتبه على ألفين فبيته مقبولة لما فيها من إثبات زيادة المال وهو حقه  
ثم إن كان المكاتب لم يؤد شيئا بعد لم يمتنع إلا بأداء الألفين لأن الثابت بالبيعة كالثابت بأفاق  
الخصمين وإن كان أدى ألفا وأمضى القاضي عتقه ثم أقام المولى البيعة في القياس هذا الأول  
سواء لأنه تين بالحجة أن بدل الكتابة ألفان وأن القاضي غطى في امضاء عتقه بعد أداء  
الألف ولكنه استحسن فقال هو حر وعليه ألف درهم لأن القاضي قضى بعتقه بدليل شرعي  
والمعنى بعد وقوعه لا يحتمل النقص ثم بيته للمولى بعد ذلك مقبولة على إثبات الزيادة في  
ذمته غير مقبولة على نفي التعلق للقضى به إذ ليس من ضرورة وجوب المال على المكاتب  
بطلان العتق كما لو استعق البديل من المولى لانا قد بينا اختلاف الصحابة رضى الله عنهم  
في وقت عتق المكاتب فمنهم من يقول يمتنع بنفس العقد ومنهم من يقول يمتنع بأداء قدر  
قيمه وقضاء القاضي بعتقه صادف موضع الاجتهاد فكان نافذا فإن أدى المكاتب ألف  
درهم ولم يخصه إلى القاضي حتى أقام المولى البيعة على الألفين لم يمتنع حتى يؤدي الألف  
الباقية لأنه تين أن بدل الكتابة ألفان فلا يمتنع بأداء بعض المال ولما لم يخصه إلى القاضي  
لا يمكن إثبات العتق له محالاً به على قضاء القاضي في المجتهدات لأن القاضي لم يقض بشيء  
فهذا لا يمتنع حتى يؤدي جميع المال وإذا اختلفا فقال المولى كاتبتك على ألفين وقال العبد  
كاتبتي على ألف إذا أديت فأنا حر فأقام البيعة فانه يقضى عليه بألفين فيؤخذ بيعة المولى على  
المال وبيعة العبد على العتق فإذا أدى ألفا عتق وعليه ألف أخرى لأن العبد قد أقام البيعة  
على عتقه بعد أداء الألف حين شهد شهوده أنه قال إذا أدى ألفا فهو حر بمنزلة رجل أعتق  
عبده على ألف وقد بينا معنى هذه المسئلة في كتاب العتاق إلا أن هناك أبهم الجواب وهنا  
فرق وفرق بينا إذا شهد شهود العبد أنه قال إذا أديت إلى فأنت حر وبين ما إذا لم يشهدوا  
بذلك ولكن شهدوا أنه كاتب على ألف ونجمها عليه نجوماً تانه لا يمتنع هنا حتى يؤدي ألفا  
أخرى وهذا الفرق صحيح لأن في الفصل الأول عتقه عند أداء الألف بحكم الشرط مصرح  
به في شهادته ولا يوجد ذلك في الفصل الثاني تانه يمتنع بحكم العقد وقد ثبت بيعة المولى أن  
تبدل بحكم العقد ألفان فلا يمتنع إلا بأداء الألفين ألا ترى أنه لو كاتبه على ألف ثم جدد

الكتابة على الفين أو زاده في المكتبة ألفا أخرى فانه لا يمتق الا بأداء الالفين فكذلك عند  
اقامة البينة لا نأجل كان الامر ينحل كانا وان اختلفا قال العبد كاتبتي على نفسي ومالي على ألف درهم  
وقال المولى بل كاتبك على نفسك دون مالك قال قول قول المولى والبينة بينة للعبد لان العبد في هذا  
الفصل يدعى زيادة في حقه وللمولى ينكر تلك الزيادة قال قول قوله مع يمينه لانكاره والبينة  
بينة للعبد لما فيها من اثبات الزيادة وكذلك لو قال المولى كاتبك على نفسك خاصة وقال العبد  
بل على نفسي وولدي فان قال المولى كان هذا المال في يدك حين كاتبك فهو مالي وقال العبد  
أصبته بعد ذلك قال قول العبد والبينة بينة للمولى لان المال في يد العبد فهو مستحق بحكم  
يده والمولى يحتاج الى اثبات الاستحقاق عليه بالبينة ولان الكسب حادث في حال بمجوده  
على أقرب الاوقات وهو ما بعد الكتابة ويحتاج للمولى الى اثبات التاريخ السابق بالبينة  
وان ادعى أحدهما فسادا في المكتبة وأنكر الآخر قال قول المنكر لان اضافتهما على  
العقد يكون اتفاقا منهما على ما يصح به العقد فان مطلق فعل المسلم محمول على النصفة فلا  
يقبل قول من يدعى الفساد بالجمعة ولأن الفساد شرط زائد على ما به تم المكتبة فلا  
يثبت بمجرد الدهوى قبل اقامة الحججة ولهذا لو أقام البينة كانت البينة بينة من يدعى الفساد  
لانه ثبت زيادة شرط بينته وان قال المولى كاتبك على ألف الى سنة وقال العبد الى سنتين  
قال قول المولى والبينة بينة للعبد لان الاجل حق للعبد يدعى زيادة في حقه وهو منكر  
ألا ترى أن المولى لو أنكر أصل الاجل كان القول قوله والبينة بينة للعبد فكذلك اذا أنكر  
زيادة في الاجل وان ادعى أنه كتبه نجوما على ألف كل شهر مائة وقال المولى نجومك مائتان  
كل شهر قال قول المولى والبينة بينة للعبد لان الاختلاف بينهما في الحقيقة في فصل الاجل  
العبد يدعى ان الاجل عشرة أشهر والمولى يدعى أن الاجل خمسة أشهر ولو قال العبد كاتبتي  
على مائة دينار وأقام البينة وقال المولى على ألف درهم وأقام البينة فالبينة بينة للمولى لان حق  
المكتاب ثابت باضافتهما وانما ظمت البيتان فيما هو حق للمولى وبينته على اثبات حق نفسه  
أولى بالت قبول من بينة غيره على حقه ولو قال المولى لمكتبته ولدت هذا الولد قبل ان كاتبك  
فهو عبدي وقالت بل ولدته في مكتبتي قال قول قول من في يده الولد منهما لانه مستحق  
له باعتبار يده والآخر يريد استحقاقه عليه فلا يستحقه الا باقامة البينة (وقال قيل) اذا كان  
في يد السيد فلماذا يحمل القول قوله ولادتها الولد حادث وبحال بالحادث على أقرب الاوقات

﴿ قلنا ﴾ ثم ولكن هذا نوع ظاهر والظاهر يصلح حجة لدفع الاستحقاق ولكن لا يثبت به الاستحقاق والمكاتب يحتاج الى استحقاق اليد على المولى في الولد والظاهر لهذا لا يمكن فان أقام البينة فالبينة بينة للمكاتب أما اذا كان الولد في يد المولى فلا أنه ثبت الاستحقاق بينها والمولى ينفي ذلك الاستحقاق وأما اذا كان في يد المكاتب فأنها بينها ثبت حكم الكتابة في الولد وحرية عند أدائها والمولى ينفي ذلك بيته فكان الثبوت من البيتين أولى كالأعنى جاريته ثم اختلفا في ولدها هذا الاختلاف وأقاما البينة فالبينة بينة الجارية لما فيها من أثبات الصق للولد واذا ماتت المكاتبه ثم اختلف ولدها والمولى في المكاتبه فهو كالخلاف المولى والام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر لان الولد قام مقام الام فاختلفه مع المولى في مقدار البذل بمنزلة اختلاف الام ولهذا لو ادعى الولد أنه أدى البذل أو أن الام أدت البذل لم يصدق الاب بحجة كالأدعت الام ذلك في حياتها وكذلك اذا كان الاختلاف بين المكاتبه وابن المولى بعد موت المولى ولو كاتب الذي عبده له مسلماً ثم اختلفا في مقدار البذل وأقام المولى بينة من النصارى لم تقبل لان الخلع مسلم وشهادة الكافر ليست بحجة على المسلم حرني دخل دار الاسلام بأمان فاشتري عبداً فميا وكاتبه ثم اختلفا في المكاتبه فأقام المولى البينة من أهل الحرب ممن دخل معه بأمان لم تقبل شهادتهم على العبد النسي لانه من أهل دارنا وشهادة أهل الحرب على من هو من أهل دارنا لا تكون حجة كشهادة الكفار على المسلمين والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

### ﴿ باب مكاتبه المريض ﴾

﴿ قال ﴾ رضي الله عنه مريض كاتب عبده على ألف درهم نجمها عليه نجومها وقيمته ألف درهم وهو لا يخرج من ثلثه فانه يخبر العبد ان شاء عجل ما زاد من القيمة على ثلث مال البيت والارد في الرق لانه بتأجيل المال عليه أخر حق الورثة الى مضي الاجل وفيه ضرر عليهم فلا يصح فيما هو من حقهم وهذا لان ضرر التأجيل كضرر الإبطال من حيث ان الحيولة تقع بين الورثة وبين حقهم عقيب موته ألا ترى أن المريض اذا أجل في دين له على الاجنبي يمتدله من الثلث كالأبرأ وان شهود التأجيل في الدين اذا رجعوا ضمنوا كشهود الأبراء فان عجل ما زاد على الثلث حسب ذلك من كل نجم بحصته لان النجم كان ثابتاً في جمع المال وان

عجل شيئاً عند اعتراض الورثة يشيع للمجل في جميع النجوم فيكون من كل نجم بحصته اذ ليس بعض النجوم بأن يحمل المؤجل عنه أولى من البعض وان كاتبه على ألفين وقيمه ألف درهم لآمال له غيره قيل له عجل ثلثي الألفين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يقال له عجل ثلثي قيمتك لأن من أصلهما أن مال المولى بدل الكتابة فلا يصح تأجيله الا في قدر الثلث ومن أصل محمد رحمه الله تعالى أن ما زاد على ثلثي قيمته كان المريض متمكناً أن لا يملكه أصلاً فاذا تملكه مؤجلاً لا يثبت للأولياء حق الاعتراض على الأجل فيه وقد ينه في كتاب العتاق وان كاتبه على ألف وقيمه ألفان ولا مال له غيره قيل له عجل ثلثي قيمتك وأنت حر والا رد ذلك في الرق لانه حابه بنصف المال والمحاباة في المرض وصية فلا يجوز الا بقدر ثلثه واذا استغرقت الحباة للثلث لا يمكن تصحيح التأجيل في شيء منه فيؤمر بأن يعجل ثلثي قيمته أو يرد في الرق رجل كاتب عبده في صحته على ألف درهم ثم أقر في مرضه أنه استوفى بدل الكتابة فهو مصدق بعق المكاتب لانه استحق براءة ذمته عند اقرار المولى باستيفاء البدل منه لما كان القدر في صحته ومرضه لا يطل الاستحقاق التابت للمكاتب كما لو باعه من انسان في صحته ثم أقر في مرضه باستيفاء الثمن بخلاف ما لو كاتبه في مرضه ثم أقر باستيفاء البدل فانه لا يصح الا بقدر ثلثه لانه ما استحق هنا براءة ذمته عند اقراره وانما استحق براءة ذمته عند اتصال المال اليه ظاهراً ليلمق به حق ورثته كما كان حقه مطلقاً برقبته ثم تمكن تهمة الواضحة هنا أنه قصد بتصرفه تحصيل العتق له فيجعل في حق الورثة كان المولى أعتقه مكان الكتابة فلماذا كان معتبراً من ثلثه ولو كاتبه في صحته على ألف درهم وقيمه خمسمائة ثم أعتقه في مرضه ثم مات ولم يقبض شيئاً فانه يسى في ثلثي قيمته لان مال المولى في مرضه الاقل من قيمته ومن بدل الكتابة فان ما زاد على الاقل غير متيقن بأنه له الا نرى أنه يتمكن من أن يعجز نفسه فلا يكون حقه الا في القيمة فاذا اعتبر الثلث والثلثان في الاقل وهو، فانه فعليه أن يسى في ثلثي قيمته ولان اسماء اياه ابطال الكتابة لان الاعتاق للبنداق في حق المولى غير العتق بجهة الكتابة واذا كان هذا ابطالا للكتابة جعل كانه لم يكتبه وكذلك أن، جميع ما عليه من الكتابة في مرضه وهو حر وبسبب ثلثي قيمته لان مال المولى هو الاقل فانما يعتبر تبرعه بالجهة من الثلث فيما يملك أنه حقه وهو الاقل وفي الكتاب قال لانه في

أدى ثلثي قيمته حتى وإن كان على المكتبة في قول يعقوب ومراده قول يعقوب في أنه إذا كان لمتقه وجهان سعى في أقل ما يلزمه من جهة السعاية ومن جهة المكتبة ولا يخير بينهما لأن التخصير بين القليل والكثير في الجنس الواحد غير مفيد وعلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا كاتبه في صحته ثم أعتقه في مرضه فهو بالخيار إن شاء سعى في ثلثي قيمته وإن شاء سعى في ثلثي ما عليه وقد يبا هذا في كتاب العتاق وإن كان المولى قد قبض منه قبل ذلك خمسمائة ثم أعتقه في مرضه سعى في ثلثي قيمته ولم يحتسب له شيء مما أدى قبل ذلك لأنه لما عتق بالاعتاق للبطل حكم المكتبة في حق المولى فما أدى قبل ذلك كسب عبده فيكون سالما له غير محسوب مما عليه من السعاية وهذا عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن اختار فسخ المكتبة والسعاية في ثلثي قيمته (قال) وإن أدى المكتبة الـمائة درهم ثم أعتقه في مرضه أو وهب له الباقي سعى في ثلثي المائة لأن ما بقي من بدل المكتبة هنا أقل وقد بينا أن مال المولى القدر المتيقن به وهو الأقل فلهذا يعتبر الثلث والثلثان هنا من بدل المكتبة لأنه أقل وإذا ولدت المكتبة ولدا واشترت ولدا آخر لها ثم ماتت سميا في المكتبة على النجوم لأن المولود في المكتبة قائم مقام الأم في بقاء النجوم ببقائه وهو المطلوب ببطل المكتبة وهو الذي يلي الاداء إلى المولى عند حلول كل نجم دون المشتري لأن المشتري لو كان وحده لا يطالب بالمال على النجوم ولكن إذا لم يؤد المال حالا فهو بمنزلة عبدها يباع فمرفنا أنه غير قائم مقامها وإنما القائم مقامها هو المولود في المكتبة لأنرى أنه لو كان وحده كان المال في ذمته وإنما يطالب به عند حلول الأجل فصار المولود في المكتبة في حق الولد الآخر كالأم وفي حال حياتها كانت هي التي تطالب بالمال وتلي الاداء دون الولد فكذا هنا فإن سعى الولد في المكتبة وأدى لم يرجع على أخيه بشيء لأنه أدى عن أمه ولأن كسبه في أداء بدل المكتبة منه بمنزلة تركها وعند الأداء من التركة لا يرجع على أخيه بشيء فكذلك إذا أدى من كسبه ولو اكتسب هذا الابن المشتري كسبا فلا أخيه أن يأخذه فيستعين به في كتابته لأنه قائم مقام أمه وكان لها في حياتها أن تأخذ كسبه فكذلك لمن قام مقامها وهذا لأنه لما بقي الأجل باعتبار بقاء المولود في المكتبة ولا يبقى الأجل إلا باعتبار من هو أصل عرفنا أنه أصل في هذا العقد والمشتري تبع له وعلى هذا لو أراد أن يسلمه في عمارة لأخذ كسبه فيستعين به في مكاتبته

كان له ذلك ويأمره القاضي أن يؤاجر نفسه أو يأمر أخاه أن يؤاجره كما لو كانت الأم حية كان لها أن تؤاجره بأمر القاضي إذا أبي أن يؤاجر نفسه ليؤدي المكتابة من اجارته وما اكتسب المولود في المكتابة بعد موت الأم قبل الاداء فهو له خاصة وما اكتسب أخوه حسب من تركتها قضى منه المكتابة والباقي ميراث بينهما لأن المشتري بمنزلة عبدها فيكون كسبه لها بمنزلة مال خلفته يقضى منه بدل المكتابة والباقي ميراث عنها بين الاثنين فأما المولود في المكتابة قد انتصب أصلاً فإذا حكم بتمتعه مستنداً إلى وقت عتق أمه كان ما اكتسب بعد ذلك له خاصة وهذا كله مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأما عندهما الولد المشتري والولد المولود في المكتابة وكل من تكاتب عليها في حكم السماية على النجوم سواء فلا يكون لأخيه أن يأخذ منه شيئاً من كسبه اذ كل واحد منهما قائم مقام الأم وليس أحدهما يتبع لصاحبه وإذا كان البعد بين رجلين فرض أحدهما قائم مقام الصحيح بأذنه جاز ذلك وليس للوارث إبطاله لأنه قائم مقام مورثه ولم يكن الدورث إبطاله فكذلك لا يكون ذلك لوارثه وهذا لأنه ليس في هذا الاذن إبطال شيء من حق الورثة مما تعلق حقهم به إنما هو مجرد اسقاط خيار ثبت له وكذلك ان اذن له في القبض فقبض بعض المكتابة ثم مات المريض لم يكن للوارث أن يأخذ منه شيئاً من أصحابنا رضى الله عنهم من قال هذا غلط وبغنى أن يكون للوارث أن يأخذ منه ما زاد على الثلث لأن اذنه في القبض رضا منه بأن يقضى للمكاتب دينه بنصف الكسب الذي هو حق المريض وهذا تبرع منه فإما يعتبر من ثلثه ولكننا نقول المريض يتمكن من اسقاط حق ورثته عن كسبه بأن يساعده على المكتابة فيعمل رضاه أيضاً بقضاء بدل المكتابة من كسبه ولا يكون للورثة سبيل على ابطال ذلك وهذا لأن الكسب بدل للمنفعة وتبرعه بمنفعة نصيبه لا يكون معتبراً من ثلثه فكذلك تبرعه من بدل المنفعة ولا يجوز للمكاتب أن يزوجه أمته من عبده لأن فيه تميباً لها فإن الزكاح عيب في العبيد والاماء جميعاً ولا يسقط بهذا العقد نفقتها عنه ولا يجب المهر أيضاً فكان هذا ضرراً في حق المكاتب فلهذا لا يصح منه والمكاتب أن يأذن لعبده في التجارة لأنه من صنيع التجار ويقصده اكتساب المال والمكاتب منفك المجرعته في مثله ولأن الفك الثابت بالمكتابة فوق الثابت بالاذن وإذا جاز لها اذن أن يأذن لعبده في التجارة فلا أن يجوز للمكاتب أولى فإن لحقه دين بيع الا أن يؤدي عنه المكاتب ويجوز أن يؤدي عنه

الدين وان كان أكثر من قيمته لان هذا تصرف تناوله الفك الثابت بالكتابة والمكاتب في مثله كالحرق ألا ترى أن فيما يبيع ويشترى بنفسه جعل كالحرق لهذا فان عجز المكاتب وقد لحق كل واحد منهما دين يبيع كل واحد منهما في دين نفسه لا أن يقدمها المولى لان بعجز المكاتب صار كل واحد منهما مملوكا للمولى فيكون الرمي اليه في أن يؤدى عنه الدين أو يباع كل واحد منهما في دينه فان فضل من ثمن المكاتب شيء لم يصرف في دين عبده لان حق غرماء العبد انما تعلق بمالية العبد وكسبه والمكاتب ليس من ذلك في شيء بل المكاتب في حق العبد بمنزلة الحر فكما لا يقضى دين العبد من مال مولاه الحر فكذلك لا يقضى من ثمن المكاتب وان فضل من ثمن العبد شيء صرف في دين المكاتب لان العبد كسبه وحق غرمائه ثبت في كسبه الا أن دين العبد كان مقدما في مالية رقبته فإما يفضل من دينه صرف في دين المكاتب فان قضى المولى بعض غرماء العبد دينه ثم جاء الآخرون لم يكن لهم على من اقتضى دينه سبيل اذا لم يكن الدين مشتركا بينهم لان المولى انما قضى من خالص ملكه ولا حق للغرماء في خالص ملكه فهو بمنزلة متبرع آخر يتبرع بقضاء بعض دينه فلا يكون للباقيين على المقتضى سبيل ولكنهم يأخذون العبد بدينهم لتعلق حقهم بمالية رقبته ولا يخصصهم المولى بما قضى من دينه في رقبته لانه لا يستوجب دينا في ذمة عبده ولا في مالية رقبته فكان هو في الاداء بمنزلة متبرع آخر وعجز المكاتب حجب على عبده لان ثبوت الاذن باعتبار الفك الثابت للمكاتب وقد زال ذلك بعجزه فيكون عجزه كعجز الحر ويموت الحر يصير العبد محجورا عليه فكذلك بعجز المكاتب وكذلك بموته لانه ان مات عاجزا قصد انقضاء الكتابة وان مات عن وفاء فهو كعجز الحر فيكون حجرا على العبد في الوجوب جميعا فان كان له ولد فأذن له في التجارة وعليه دين لم يصح اذنه لان غرماء العبد أحق بمالية رقبته والولد المولود في الكتابة انما يخلف آباء فيما هو حقه فأما فيما هو حق غرمائه فلا فلماذا لا يصح اذنه له في التجارة واذا أذن المكاتب لعبده في التجارة فاستدان دينا فدفعه المولى الى التزامه بدينهم جاز ذلك والمراد بالمولى هو المكاتب دون مولى المكاتب لانه لا حق لمولى المكاتب في التصرف في كسبه ما بقيت الكتابة والمكاتب في التصرف في كسبه كالحرق فيما تناوله الفك ودفع العبد الى التزامه بدينهم يجوز من الحر فكذلك من المكاتب ولو أذن لعبده في التزويج لم يجوز لانه لا يملك مباشرة نفسه لما فيه من



الضرر عليه فكذلك لا يأذن المبد فيه وإن أذن لأمته في التزويج جاز ذلك استحسانا كما لو زوجها بنفسه لأمه يأخذ مهرها ويسقط نفقها عن نفسه وفي القياس لا يجوز أيضا لأن هذا التصرف ليس من صنع التجار عادة والله أعلم بالصواب

### باب الخيار في الكتابة

وقال رضي الله عنه ويجوز من اشتراط الخيار في الكتابة ما يجوز في البيع لأنه عقد معاوضة يتعلق به الالتزام ويحتمل التسخير بعد نفوذه كالبيع فإن اشترط المولى لنفسه فيها الخيار ثلاثا فاكتمب المبد كسبا أو كانت جارية فوطئت بشبهة أو ولدت ولدا ثم أجاز الكتابة كان ذلك كله للمكاتب والمكاتب لأن الخيار كان مانعا من نفوذ حكم الكتابة فإذا زال المانع باسقاط الخيار صار كأن لم يكن فيتم العقد من حين عقد كما في البيع إذا أجاز من له الخيار يسلم المبيع للمشتري بزوائده المتصلة والمنفصلة ولأن ولدها في حكم جزء منها وهي صارت أحق بنفسها عند سقوط الخيار فكذلك بما هو جزء منها والعقر بدل جزء منها والكسب بدل منافعها وهي أحق بمنافعها بحكم الكتابة كما أنها أحق بنفسها ولو باع المولى الولد أو وهبه وسلم أو أعتقه فهو جائز وهو رد للكتابة كافي البيع ولو ولدت الجارية المبيعة في مدة الخيار للبائع فأعتق الولد أو باعه كان رد البيع والمعنى في الكل واحد إن الولد جزء منها ولو باشر هذا التصرف فيها كان رد للكتابة فكذلك في جزء منها وهذا لأن الولد يسلم لها بنفوذ الكتابة بالأجازة ومقصود المولى تصحيح بيعه وهبته ولا يمكن تصحيحه إلا بفسخ الكتابة فجعلناه فاسخا لهذا ولكن فيه بعض الاشكال في المسق لأنه لا منافاة بين عتق الولد وبين نفوذ الكتابة فيها ألا ترى أنه لو أعتق ولدها بعد نفوذ الكتابة ولو كان عتقه صحيحا نافعا فينبغي أن لا يحمل اعتاقه الولد ردًا للكتابة على هذا الطريق وإسكبه مستقيم على الطريق الأول رجل كاتب عبده على نفسه وولده صغار على أنه بالخيار ثلاثة أيام فأت بدت بدت ولدته ثم أجاز الكتابة جازت ولا يسقط عنه شيء من البدل لأن البدل كله عليه دون الولد إذ لا ولاية له على ولده في الزم البدل إياه فكذلك موه لا يؤثر في كتابته ولا يسقط عنه شيء من البدل وإن كاتب أمته على أنها بالخيار ثلاثا فولدت فأعتق السيد الولد فهي على خيارها لأن تنفيذ عتق السيد الولد مع بقاء الكتابة فيها ممكن ألا ترى أنه لو أعتق ولدها بعد لزوم الكتابة

نفذ عقده ثم لا يحط عنها شيء من البذل لأن في هذا تحصيل بعض مقصودها ألا ترى  
أنه لو ولدت بمد نفوذ الكتابة فأعتق المولى الولد لم يحط عنها شيء من البذل فكذلك قبل تمام  
الكتابة إذا أعتق الولد وهذا بخلاف ما إذا كان الخيار للمولى فإن ائتماده على التيق هناك  
فسخ منه للعقد ألا ترى أنه لو أعتق الأم كان فسخا للعقد حتى لا يمتق الولد معها فكذلك  
اعتاقه الولد لأنه جزء منها وهو متمكن من فسخ الكتابة بخياره فأما إذا كان الخيار لها  
فالعقد لازم من جانب المولى ألا ترى أنه لو أعتقها لم يكن فسخا للكتابة حتى يمتق الولد  
م معها وكذلك إذا أعتق ولدها فإن ماتت بعد الولادة والخيار للمولى فله الإجازة ثم الولد  
بمنزلة الأم استحسانا وفي القياس للكتابة باطله وبالقياص يأخذ محمد رحمه الله تعالى لأن  
أوان لزوم العقد عند اسقاط الخيار فلا بد من بقاء من هو الأصل والمقصود بالعقد عند  
ذلك وهذا لأن البذل انما يجب عند اسقاط الخيار ولا يمكن إيجابه على الميت ولا على الولد ابتداء  
لأنه خلف فإما لم يثبت الوجوب في حق من هو الأصل لا يظهر حكمه في حق الخلف  
ووجه الاستحسان أن الولد جزء منها فبقاؤه عند اسقاط الخيار كبقائها ألا ترى أن بعد  
نفوذ العقد لو ماتت جعل الولد قائما مقامها في السماية على النجوم فكذلك قبل تمام العقد  
بالإجازة إذا ماتت يحصل الولد قائما مقامها في تنفيذ العقد بالإجازة وإنما استحسنا ذلك  
لحاجتها ولحاجة ولدها إلى تحصيل التيق عند أداء البذل ولو كان الخيار لها فوثقها بمنزلة  
قبول الكتابة لأن الخيار لا يورث من هو حر فكيف يورث من الكتابة ولكنها لما  
أشرفت على الموت وعجزت عن التصرف بحكم الخيار سقط خيارها فلو كان الخيار للمولى  
فاشتريت وباعت في مدة خيار ثم رد للمولى الكتابة لم يجز شيء مما صنعت لأن الكتابة بطلت  
بفسخ المولى قبل تمامها والاذن في التجارة من ضرورة نفوذ الكتابة ولزومها فإذا لم يثبت ذلك  
لم تكن مأذونة في التجارة فلا ينفذ تصرفها إلا أن يكون للمولى رأيها فلم يميز عليها فيكون  
ذلك منه إجازة ألا ترى أن رجلا لو باع عبداً على أن البائع بالخيار ثلاثاً وقبضه المشتري  
فأذن له في التجارة واستدان ديناً ثم رد البائع البيع لم يلزمه شيء من ذلك فكذلك في الكتابة  
فأما إذا وآم يتصرف فقد فامت الدعة لنا على أن سكوتة عن انتهى بعد العلم بتصرفه يكون  
دليل الرضا ودليل الرضا كصريح الرضا ولو صرح بذلك كان إجازة منه للكتابة وإن كان  
الخيار للمكاتب كان شراؤه وبه رضاء منه بالكتابة لأنه تصرف منه في العقود عليه هي

ما هو مقتضى العقد منه فيتضمن الاجازة للعقد منه وهو نظير ما لو اشترى عبدا على أنه بالخيار ثم أذن له المشتري في التجارة كان هذا رضا منه بالبيع فكذلك الكتابة والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب مكاتب أم الولد والمدربر

قال رضي الله عنه رجل باع أم ولد له أو مدبرته خدمتها من نفسها جاز ذلك وهما حران والنهن دين عليهما بمنزلة ما لو باع رقبتهما من نفسها وهذا لان المملوك للمولى عليهما الخدمة بملك الرقبة فهو بكل واحد من هذين اللفظين يكون مسقطا حقه عنهما بعوض ومضيفا لتصرفه الى ما هو المملوك له عليهما فيصح ويجب البذل بنفس القبول أم ولد بين شريكين كاتبها أحدها بنير اذن شريكه فلا آخر أن يتقضى الكتابة كما لو كانت قنة ولا يقال هنا ليس لها أن يبيهاها قبل الكتابة فلماذا ثبت للساكت حق فسخ كتابة صاحبه لان لها أن يستخدامها ويؤاجرها ولان لها أن يستدعيها الملك فيها واذا ردت الكتابة تعذر على الشريك استدامة الملك فيها فكان له أن يفسخ الكتابة لدفع هذا الضرر عن نفسه ولو كاتب أم ولده وأمة له وقيمتها سواء ثم أعتق أم الولد أو عتقت بموته فلا أخرى تسمى في نصف البذل لان البذل يتوزع على قيمتهما وقيمتها سواء وباعتاق أم الولد يصير مستوفيا حصتها من البذل وكذلك لو كاتب مدبراً له وقتا وقيمتها سواء ثم مات المولى فان خرج المدربر من الثلث فانه يسقط نصف البذل وسي الآخر في نصف البذل وانما يعني بهاتين المستلتين ان تكون قيمته مدبراً أو قيمتها أم ولد مثل قيمة القن لان في الانقسام انما تعتبر القيمة على الصفة التي تناولها العقد والله أعلم بالصواب

### باب دعوة المكاتب

قال رضي الله عنه جارية بين مكاتب وحر ولدت فادعاه المكاتب فأنزل ولد والجارية أم ولده ويضمن نصف عقرها ونصف قيمتها للحر يوم علقته منه ولا يضم من قيمة الولد شيئاً لان المكاتب بماله من حق الملك كسبه يملك الدعوة للحر فقيام الملك له في نصفها هنا ثبت نسب الولد منه من وقت الطلق وثبت لها حق أمية الولد في حق امتناع البيع تبعاً

ثبوت حق الولد وبصير متملكا نصيب صاحبه منها من حين عقلت فيضمن نصف  
 عقرها لشريكه ونصف قيمتها من ذلك الوقت ولا يضمن من قيمة الولد شيئا لانه حادث  
 على ملكه والحر في نظير هذا لا يكون ضامنا شيئا من قيمة الولد فكذلك المكاتب وأشار  
 في الاصل الى أن الجنين تبع ألا ترى ان أمة اذا كانت بين رجلين وهي حبلى فاشترى  
 أحدهما نصيب صاحبه منها كان مافي بطنها أيضاً للمشتري فان ضمن ذلك ثم عجز كانت  
 الجارية وولدها مملوكا للمولى لانها كسبه وقد خرجا من حكم الكتابة بعجزه فكانا مملوكين له  
 وان لم يخاصمه ولم يضمه شيئا حتى عجز كان نصف الجارية ونصف الولد لشريكه الحر لانهما  
 خرجا من حكم الكتابة بعجزه ونصفهما على ملك الشريك الحر مالم يصل اليه الضمان اذ لا منافاة  
 بين ثبوت النسب منه وبقاء الملك للشريك بخلاف الاول فان المكاتب بالضمان هناك يصير  
 متملكا نصيب الشريك والضمان كان واجبا ما بقيت الكتابة وقد زال ذلك بالعجز وصار الحر  
 متمكنا من التصرف في نصيب نفسه منها ولكن عليه نصف المقر لافتراده بوطئها بسبب  
 الملك وهي مشتركة بينهما فان كانت مكتوبة بينهما فادعى المكاتب ولدها جازت الدعوة لبقاء حق  
 ملكه في نصفها بعد الكتابة وهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وأخذت المقر من  
 المكاتب بوطئه اياها وان شاءت عجزت وضمن المكاتب لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها  
 ألا ترى أن الحر لو ادعى الولد كان الحكم فيه كذلك فكذلك المكاتب الا أنه اذا كان  
 الحر هو المدعي واختارت أن تعجز نفسها فهي بمنزلة أم الولد واذا كان المكاتب هو المدعي  
 فهي بمنزلة أم الولد في امتناع بيعها ولكن لا تثبت أمية الولد فيها حقيقة مالم يمتق المكاتب  
 بالاداء فان كانا ادعيا الولد فالدعوة دعوة الحر لان له حقيقة الملك في نصفها وحق الملك  
 لا يمارض حقيقة الملك ولان في تصحيح دعوة الحر انبات الحرية للولد في الحال وحقيقة  
 أمية الولد للام وذلك لا يوجد في دعوة المكاتب فان اختارت المضى على الكتابة ثم مات الحر  
 سقط نصيب الحر من الكتابة عنها لأن نصيبه عتق بموته فكانه عتق باعتاقه وسعت في  
 أقل من حصة المكاتب من الكتابة ومن نصيب قيمتها وهذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما  
 عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تسمى في نصف قيمتها كما يتنا في مكتوبة بين شريكين يمتتها  
 أحدهما وان اختارت العجز سمت في نصف قيمتها ان كان المتق معسراً وان كان موسراً  
 ضمن نصف القيمة للمكاتب أما عندهما ظاهر وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن

أمية الولد لم تثبت في نصيب المكاتب بعد ألا ترى أنه لو عجز كان نصيبه مأكلاً للمولى فلهذا بقي قيمة رقها في حكم الضمان والسماية ثم لا يرجع عليها بما ضمن لانه لما ملك نصيب المكاتب بالضمان صارت أم ولدته ومن أعتق نصف أم ولده عتق كلها ولا سعاية عليها فان كان للمكاتب وطئها أولاً فولدت له ثم وطئها الحر فولدت له فادعى الولدين معاً ولم يعلم الا بقولها فولد كل واحد منهما له بنير قيمة ويفرم كل واحد منهما المصداق وبهذا اللفظ تين ان عقر المملوكة هو الصداق وانه في كل موضع يستعمل لفظ العقر فاما يريد به الصداق وهي باختيار بين المجز والمضي على المكاتبه فان عجزت كانت أم ولد للحر خاصة لان دعوتها التقت فيها بالولدين ولو التقت دعوتها فيها في ولد واحد كان الحر أولى بها لان في دعوته اثبات أمية الولد لها في الحال فكذلك هنا وعليه نصف قيمتها للمكاتب لانه تملك نصيب المكاتب منها فانه لم يثبت فيها حق أمية الولد للمكاتب بعد وولد للمكاتب ثابت النسب منه لان حين وطئها كان نصفها مملوكاً له وعليه نصف قيمته للحر لان الولد صار مقصوداً في حق المكاتب بالدعوة حين لم يملك نصيب صاحبه من الأم فيضمن قيمة نصيب شريكه من الولد له بخلاف الحر فان عجزت وعجز المكاتب معها كان ولد المكاتب رقيقاً بين مولاه وبين الحر لان وجوب ضمان نصف قيمة الولد للحر على المكاتب باعتبار تملكه اياه بالاستتباع في الكتابة وقد زال ذلك بسجوه وان كان وطء المكاتب بعد وطء الحر فهي أم ولد للحر كما بينا وولد المكاتب بمنزلة أمه لا يثبت نسبه من المكاتب لانه تبين أنه استولد أم ولد الحر وقال محمد رحمه الله تعالى استحسن ان أثبت نسبه وهو للحر بمنزلة أمه لانه حين وطئها كان نصفها مملوكاً له في الظاهر وذلك يكتفي لثبوت النسب ولا خلاف بينهم في هذه المسئلة وانما فيها القياس والاستحسان كما نص عليه في كتاب الدعوى والزيادات في الحرين لا أن هناك مدعى الاصغر يضمن قيمة الولد لشريكه لانه حر بحكم الضرور ولا يثبت فيه حكم أمية الولد إذ علق حر الاصل وهنا لا يمتنع الاصغر على المكاتب لانه ليس من أهل الاعتناق فيبقى مملوكاً لمدعى الاكبر بمنزلة أمه ومحمد رحمه الله تعالى يثبت الحرية بسبب الضرور في حق المكاتب في النكاح دون ملك الجمين لان ما ظنه المكاتب هنا لو كان حقيقة لم يكن الولد حراً والله أعلم بالصواب واليه المرجع والناظر

باب كتابة المرند

وقال رضي الله عنه مرند كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجع مسلماً فان رفع  
المكاتب الى القاضي فرده في الرق فالمكاتبة باطلة والا فهو على مكاتبته لان عقده كان  
موقوفاً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقد بطل بقضاء القاضي فلا يعود به ذلك وان عاد  
الملك اليه واذا كاتب المسلم عبده ثم ارتد المولى فهو على مكاتبته وان لحق بدار الحرب لأن  
لحوقه بدار الحرب مرنداً كموته وبموت المولى لا تبطل الكتابة به ما صححت ولكن يؤدي  
المكاتبة الى ورثته وان كان المرند قبض منه مكاتبته فان أسلم فهو حر وان قتل مرنداً لم  
يجز اقراره بالقبض في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو على حاله اذا لم يعلم ذلك الا بقوله لأن  
اقراره كسائر تصرفاته فلا فيبطل اذا قتل على رده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال  
فان كان يعلم ذلك يجوز أخذه للدين بشهادة الشهود في كل ما وليه ولا يجوز أن يخرج شيئاً  
من ملكه بمن وغير ذلك وأكثر مشايخنا رحمهم الله تعالى يقولون إن هذا الجواب غلط  
في الكتابة وانما يستقيم هذا في ثمن المبيع لأن ثمن المبيع حق القبض فيه للعائد فأما في بدل  
الكتابة حق القبض ليس للعائد ولكنه للمالك ألا ترى أن الوكيل بالكتابة لا يقبض البديل  
فكان هذا دين وجب له لا بمباشرة سببه فلا يصح قبضه في براءة اللديون اذا قتل على رده  
وقال رضي الله عنه عندي أن ما ذكره في الكتاب صحيح لأن حق القبض هنا ثبت  
له بمقد الكتابة فانه باشر العقد في ملكه فلماذا يستحق ولاءه وان قبض ورثته البديل واذا  
ثبت أن حق القبض له بالعقد لا يبطل ذلك برده كما في البيع وهذا لأن المكاتب يستحق  
الحرية عند تسليم المال اليه وردته لا تبطل استحقاق المكاتب (فان قيل) لماذا لا يقول في  
الاقرار هكذا استحق براءة قيمته عند اقراره بالقبض منه فلا يبطل ذلك برده (قلنا) نعم  
انما يستحق براءة ذمته عند اقراره بقبض ملكه منه والملك هنا صار لورثته وهذا لان الاقرار  
مخرج لبديل الكتابة من ملك ورثته بغير عوض وهو لا يملك ذلك بعد الردة والقبض مقرر  
حق ورثته في المقبوض فيمكن تنفيذ ذلك في حقهم فان لم يقبض شيئاً حتى لحق بدار الحرب  
فجعل القاضي ماله ميراثاً لورثته فاخذوا المكاتبه ثم رجع مسلماً فوالا البديل له لانه يستحق  
الولاء بمقد الكتابة واذا رجع مسلماً فهو من أهل أن ثبت الولاء له عليه ألا ترى أنه لو

كان دبر عبده فاعتقه التقاضى بعد لحوقه بدار الحرب ثم رجع مسلماً كان ولاؤه له دون الورثة وهذا لأن الولاء أثر من آثار الملك فيعاد اليه ما يجد من ملكه قائماً بعد اسلامه فكذلك الولاء الذي هو أثر الملك يأخذ من الورثة ما قبضوه من بدل الكتابة أن وجد بعينه سواء قبضوا جميع البذل أو بعضه لانه قد وجد عين ماله وقال عليه الصلاة والسلام من وجد عين ماله فهو أحق به واقه أعلم بالصواب

### باب شركة المكاتب وشفعته

قال ❦ وليس للمكاتب أن يشارك حراً شركة مفاوضة لانها تنبغي على المساواة في التصرف ولا مساواة بين الحر والمكاتب في التصرفات ولأن شركة المفاوضة تتضمن الكفالة العامة فإن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بما يلزمه والمكاتب ليس من أهل الكفالة وهذا على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى أظهر فإن عنده كفالة أحد المتفاوضين تلزم شريكه فلا صحناً للمفاوضة بينهما لكان إذا كفل الحر مال يلزم ذلك المكاتب ولا يجوز أن يلزم المال على المكاتب بمقد الكفالة ويجوز له أن يشارك الحر شركة عنان لانها تتضمن توكيل كل واحد منهما صاحبه بالشراء والبيع والمكاتب في ذلك كالحرم فإن عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما لانه لما رد في الرق صار عبداً محجوراً عليه لا يملك مباشرة التصرف لنفسه فكذلك لا يملك شريكه أن يشتري له بحكم الوكالة فلم يأن بطل الشركة ❦ قال ❦ وله اشفعة فيا اشتراه المولى وللمولى فيا اشتراه المكاتب لانه بعد الكتابة التحق بسائر الاجانب في حقه في حكم البيع والشراء ألا ترى ان كل واحد منهما يشتري من صاحبه فيجوز فكذا في حكم الاخذ بالشفعة لان الاخذ بالشفعة شراء ❦ قال ❦ ولو أعتق للمكاتب بعد شركة الدنان بقيت الشركة على حالها لان ملكه تأكد بالعتق وكذلك قدرته على التصرف فبقى شريكه على مكانه ❦ قال ❦ وان شارك الغير شركة مفاوضة به بر اذن سيده أو باذنه ثم عتق لم تصح تلك الشركة لان المكاتب ليس من أهل المفاوضة والعقد اذا بطل لانعدام الاهلية لا يصح بحدوث الاهلية بعد ذلك ❦ قال ❦ وان اشترى المكاتب داراً على أنه بالخيار ثلاثة أيام فمجز ورد في الرق انقطع خبره لانه مجرد رأي كان ثابتاً له بين الفسخ والامضاء فلا يبقى بعد العجز له لما صار محجوراً عليه عن التصرف كما امرت ولا يخلفه المولى في ذلك

لان رأى الانسان لا يمتثل النقل الى غيره ولان الدار بعجزه خرجت من حكم ملكه  
 وصارت مملوكة للمولى وذلك مسقط لخيار المشتري فان كان البائع بالخيار فهو على خياره  
 بعد عجز المكاتب كما بعد موته وان كان الخيار للمكاتب المشتري فيبعت دار الى جنبها فله ان  
 يأخذ تلك الدار بالشفعة لانه صار أحق بما اشترى حتى يملك التصرف فيه فتجب الشفعة له  
 باعتباره واخذه بالشفعة يكون اسقاطا منه لخياره لانه تقرر به ملكه في المشتري حين حصل  
 ثمره ذلك الملك لنفسه وان لم يأخذها بالشفعة حتى رد المشتري على البائع فلا شفعة في الدار  
 الاخرى لو احد منهما أما المكاتب فلانه زال جواره برد المشتري وأما البائع فلانه لم يكن  
 جارا حين بيعت هذه الدار **قال** ولا يقطع المكاتب في سرقة من مولاه لانه مملوك  
 له يدخل بيته من غير حشمة ولا استئذان فلا يتم احراز المال عنه والقطع لا يجب الا  
 بسرقة مال عجز قد تم احرازه وكذلك ان سرق من ابن مولاه أو من امرأة مولاه أو  
 من ذى رحم محرم من مولاه لان المولى لو سرق من أحد من هؤلاء أو سرق أحد من  
 هؤلاء من المولى لم يقطع باعتبار ان بعضهم يدخل دار بعض من غير استئذان ولا حشمة  
 وكذلك للمكاتب لانه ملكه يدخل عادة في كل بيت يدخل فيه مالكه من غير استئذان  
 فيصير ذلك شبهة في دره العقوبة عنه وكذلك لو سرق واحد من هؤلاء من المكاتب لانه  
 لو سرق واحد من هؤلاء من المولى لم يقطع فكذلك من المكاتب لان المكاتب ملك المولى  
 وله في كسبه حق الملك **قال** فان سرق المكاتب من أجني ثم رد في الرق فاشترى ذلك  
 الرجل لم يقطع لان القطع عقوبة تندري بالشبهات وفي مثله العتراض بعد الوجوب قبل  
 الاستيفاء كالمقترن بالسبب الا ترى ان السارق لو ملك المسروق بعد وجوب القطع عليه  
 يسقط عنه القطع وار ملكه بسبب حادث فكذلك المسروق منه اذا ملك السارق بعد  
 وجوب القطع **قال** وان سرق المكاتب من رجل ولتلك الرجل عليه دين فانه يقطع  
 لانه لا شبهة بينهما بسبب وجوب الدين للمسروق منه على السارق فان عجز المكاتب  
 فطلب المسروق منه بدينه ففضى القاضي ان يباع له في دينه وقد أبى المولى ان يفسيه فانه يقطع  
 في القياس لان المسروق منه لم يصير مالكا وان قضى القاضي بآن يباع ن شبه ولم يذكر  
 الاستحسان وتيسر في الاستحسان ينبغي ان لا يقطع لان مالية العبد صارت له بقضاء  
 القاضي فانه اذا بيع في الدين يصرف ثمنه اليه فيجعل هذا بمنزلة ما لو صار الملك له في رقبته



في ابراث الشبهة ولكنه استحصان ضعيف فلماذا لم يذكروه وكذلك المبد المأذون في جميع ما ذكرنا **قال** **﴿** وان سرق المكاتب من مكاتب آخر لمولاه لم يقطع كما لو سرق من مولاه لأن كسب ذلك المكاتب من وجه لمولاه أو يجعل سرقة المكاتب كسرقة مولاه ولو سرق المولى من ذلك المكاتب لا يقطع فكذلك مكاتبه وكذلك ان سرق من عبد كان بين مولاه وبين آخر وقد أعتق المولى نصيبه منه لان هذا كالمكاتب لمولاه من وجه ألا ترى أن الشريك اذا اختار ضمان المولى رجع المولى به عليه فيكون بمنزلة المكاتب له **قال** **﴿** واذا سرق المكاتب من مضارب مولاه من مال المضاربة لا يقطع لانه مال المولى لو سرقه منه لا يقطع فكذا من مضاربه وكذلك لو سرق المكاتب من مال رجل لمولاه عليه مثل ذلك دين لان فعله في السرقة كفعل المولى ولو سرق المولى هذا المال لم يقطع وكيف يقطع وانما أخذه بحق لأن صاحب الحق اذا ظفر بجنس حقه له أن يأخذه فأما اذا كانت السرقة عروضا فطما جميعا لأن دين المولى ثابت في ذمة المديون وذلك لا يوجب له حقا ولا شبهة فيما ليس من جنس حقه في مال المديون فلماذا يقطع المولى والمكاتب بسرقة والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

**قال** **﴿** شمس الائمة الزاهد انتهى شرح كتاب المكاتب باملاء المحصور

المعائب والمحبوس المعائب وهو منذ حولين على الصبر مواظب

وللنجات بلطيف صنع الله مرافق والحمد لله وحده وصلى

الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الولاء

وقال الشيخ الامام الاجل الزاهد الاستاذ شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى اعلم بأن الولاء نوعان ولاء نسمة وولاء موالة فولاء النعمة ولاء العتاقة وانما اخترنا هذه العبارة اقتداء بكتاب الله اذ تقول للذي أنعم الله عليه وأنعمت عليه أي أنعم الله عليه بالاسلام وأنعمت عليه بالعتق والآية في زيد بن حارثة مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنه وأكثر أصحابنا رضي الله عنهم يقولون سبب هذا الولاء الاحتاق ولكنه ضعيف فإن من ورث قربه فتق عليه كان مولى له ولا احتاق هنا والاصح أن سببه العتق على ملكه لاز الحكم يضاف الى سببه يقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاحتاق وولاء الموالة ماثبت بالمقد فإن الموالة عقد يجري بين اثنين والحكم يضاف الى سببه والمطلوب بكل واحد منهما التناصر وقد كانوا في الجاهلية يتناصرون بأسباب منها الحلف والمخالقة فالشرع قرر حكم التناصر بالولاء حتى قال صلى الله عليه وسلم مولى القوم من أنفسهم وحليفهم منهم فالمراد بالحليف مولى الموالة فانهم كانوا يؤكدون ذلك بالحلف ولمعنى التناصر أثبت الشرع حكم التماقد بالولاء ونبي على ذلك حكم الارث وفي حكم الارث تفاوت بين السبيين أما نبوت أصل الميراث بالسبيين ففي كتاب الله تعالى اشارة اليه فقال الله تعالى ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم والمراد الموالة وفيه تحقيق مقابلة النعم بالكرم من حيث أنه يعقل جنايته ويرث ماله الا أذا ارث بولاء العتاقة أقوى لكونه متفقا عليه ولهذا قلنا مولى العتاقة آخر العصباء مقدم على ذوى الارحام وهو قول نبي صلى الله عليه وسلم لئن لم يكن الله تعالى عنده وكان ابن مسعود رضي الله عنه يقول مؤخر عن ذوى الارحام لقوله صلى الله عليه وسلم للمعتق في معتقه وان مات ولم يدع وارثا كنت أنت عصبته فقد شرط لتورثه عدم الوارث وذوو الارحام من جملة

الورثة وقال صلى الله عليه وسلم الولاء مشبه بالنسب وقال صلى الله عليه وسلم الولاء لمة كلمة  
 النسب وما أشبه الشيء لا يزاحمه ولا يقدم عليه بل يحفظه عند عدمه ولكننا نخرج بما روى أن  
 بنت حمزة رضى الله عنها أعتقت عبداً فأتى المقت وتترك بنتا فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 نصف المال للبنت ونصفه لبنت حمزة رضى الله عنها والباقي بمد نصيب صاحب القرض للعصبة  
 فتبين بهذا أن المقت عصبة ورد الباقي على صاحب القرض عند عدم العصبة مقدم على حق  
 ذوى الأرحام ثم لم يرد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بقي على البنت بل جعله للمعتقة عرفنا أنها  
 عصبة مقدم على ذوى الأرحام وفي حديثه عليه الصلاة والسلام إشارة إلى هذا فإنه  
 قال كنت أنت عصبة فتبين بهذا اللفظ أن مراده ولم يدع وارثا هو عصبة وقوله والولاء  
 كالنسب دليلنا عند التحقيق لأن المقت يضاف إلى المقت بالولاء من حيث أنه سبب لحياته  
 فإن الحرية حياة والرق تلف حكما فكان كالأب الذى هو سبب لايجاد الولد فتستحق المصوبة  
 بهذه الإضافة كما تستحق المصوبة بالأبوة فأما قرابة ذوى الأرحام لا يستحق بها الإضافة  
 على كل حال والآنسان لا يضاف إلى عمته وخالته حقيقة فكان مؤخرآ عن الولاء وكان الولاء  
 خلفا عن الأبوة فى حكم الإضافة فتستحق به المصوبة بهذه الإضافة كما تستحق المصوبة بالأبوة  
 ثم تقدم الورثة على ذوى الأرحام فأما ولأء الموالاة سبب لاستحقاق الإرث عندنا ولكنه  
 مؤخر عن ذوى الأرحام وعند الشافعى رضى الله عنه ليس بسبب الإرث أصلا وهو بناء  
 على أن من أوصى بجميع ماله فين لا وارث له عندنا يكون للموصى له جميع المال وعنده يكون  
 له الثلث لأن من أصله أن ما زاد على الثلث حق بيت المال عند عدم الورثة العصبية فلا يملك  
 إبطال ذلك الحق بمقده بطريق الوصية أو الموالاة وعندنا المال ملكه وحقه وإنما يمنع  
 تصرفه فيما زاد على الثلث لثقل حق الورثة والصرف إلى بيت المال عند عدم الوارث لأنه  
 لا مستحق له لا لأنه مستحق لبيت المال فإذا انعدم الوارث كان له أن يوجه بمقده لمن  
 شاء بطريق الوصية أو الموالاة قال ابن مسعود رضى الله عنه السائبة يضع ماله حيث أحب  
 وتام هذه المسئلة فى الوصايا والفرائض إذا عرفنا هذا فنقول بدأ الكتاب بما رواه عن الصحابة  
 عمر وعلى وابن مسعود وأبى بن كعب وزيد بن ثابت وأبى مسعود الأنصارى وأسامة بن  
 زيد رضوان الله عليهم أجمعين أنهم قالوا الولاء للكبير رهو قول إبراهيم وبه أخذ علاننا  
 رحمهم الله تعالى وكان شريح رحمه الله تعالى يقول الولاء بمنزلة المال ولستأنا نأخذ بهذا وفائدة هذا

الاختلاف أن ميراث الممتق بالولاء بعد الممتق يكون لابن الممتق دون بنته عندنا وعند شريح رحمه الله تعالى بين الابن والبنت للذكر مثل حظ الأنثيين هو يقول الولاء أثر من آثار الملك وكان أصل ملك الأب في هذا السبب بعد موته بين الابن والبنت للذكر مثل حظ الأنثيين فكذلك الولاء الذي هو أثر من آثار الملك فكأنه بالمتق يزول بعض الملك ويبقى بعضه فهذا معنى قوله الولاء بمنزلة المال ولكنه ضئيف فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال الولاء لمة كلجمة النسب والنسب لا يورث وإنما يورث به فكذلك الولاء وهذا لأن ثبوت الولاء للممتق بأحداث قوة للملكية في الممتق ونفي للملكية فكيف يكون الولاء جزءاً من الملك ومعنى قول الصحابة رضى الله عنهم الولاء للكبر للقرب والكبر بمعنى العظم وبمعنى القرب فدخل كل واحد من المعنيين في قوله تعالى ومكروا مكراً كبيراً وتفسيره رجل أعتق عبداً ثم مات وترك ابنتين ثم مات أحد الابنتين وترك ابناً ثم مات الممتق فبنيته لابن الممتق لصلبه دون ابن ابنة لأن ابن الممتق لصلبه أقرب إلى الممتق من ابن ابنة ولهذا كان أحق بميراثه فكذلك بالارث بولائه وهذا لأن الولاء عنه لم يصير ميراثاً بين الابنتين حتى يخلف ابن الابن اباه في نصيبه ولكنه للأب على حاله ألا ترى أن الممتق ينسب بالولاء إلى الممتق دون أولاده فكان استحقاق الارث بالولاء لمن هو منسوب إليه حقيقة ثم يخلفه فيه أقرب عصبته كما يخلفه في ماله لو مات الأب فيكون لابنه دون ابن ابنة ودون ابنته لأن هذا الاستحقاق بطريق العصوبة والبنت لا تكون عصبية بنفسها إنما تكون عصبية بالابن فعند وجوده لا تزاحمه وعند عدمه هي لا تكون عصبية وهذا لأن السبب هو النصرة كما بينا والنصرة لا تحصل بالنساء ألا ترى أن النساء لا يدخلن في المأفلة عند حمل أرض الجنابة فكذلك في الارث بولاء الغير وإن كان للممتق بنت فلها النصف والباقي لابن الممتق لأن الارث بالولاء طريقه العصوبة وحق أصحاب الفرائض مقدم فلها يدعى نصيب بنت الممتق أولاً وكذلك نصيب زوجته إن كانت ثم حكم الباقي هنا كحكم جميع المال في المسألة الأولى فيكون لابن الممتق دون ابن ابنة فإذا مات هذا الابن بعد ذلك من ابن ثم ماتت بنت الممتق فبنيته لابن ابنته جميعاً لأنها تابعة لأبيها في الولاء فإن الولاء كالكسب والولد منسوب إلى أبيه حقيقة له فكذلك يكون مولى لموالى أبيه فكان ميراثها بهذا الطريق لممتق الأب يخلفه في ذلك ابنا ابنة كما في ماله لو مات الأب وكذلك

هذا القول في كل عصبة للمعتق وقد طول محمد رحمه الله ذلك في الأصل وحاصله يرجع الى ما ذكرنا أن أقرب عصبة للمعتق عند موت المعتق يخلفه في ميراث للمعتق في ذلك الوقت وهو معنى قول الصحابة رضي الله تعالى عنهم **الولاء للكبر** **وقال** فان كان لأحد الابنين ابنان وللآخر ابن واحد فالميراث بينهم على عدد رؤسهم لأن الجد لو مات الآن كان ميراثه بينهم بالسوية فكذلك ميراث للمعتق وكذلك الحكم في ولاء المدبر وميراثه وولاء أم الولد والمكاتب وميراثهما لأن المدبر والمكاتب والمستولد استحق ولاءهم لما باشر من السبب ولا فرق بين أن يكون نزول المعتق بهذا السبب بعد موته أو قبله وكذلك في العبد الموصى بعته أو شرائه بعته بعد موته لانه يستحق الولاء بما أوصى به وفعل وصيته بعد موته كفعله في حياته فان كانت بنت المعتق ماتت عن بنت ثم ماتت ابنتها فليس لابني ابن المعتق من ميراث هذه الأخيرة شيء لأن المعتق لو كان حيا لم يرثها لانه ليس بمولى لها انما هو مولى لامها وقد بينا ان الولاء كالنسب والولد في النسب لا يتبع أمه اذا كان له نسب من جانب الأب فكذلك في الولاء ثم روى عن عمر وعلى وابن مسعود وأبي بن كعب وزيد بن ثابت وأبي مسعود الانصاري وأسامة بن زيد رضوان الله عليهم أجمعين أنهم قالوا ليس للنساء من الولاء الا ما أعتقن وعن ابراهيم أنه قال ليس للنساء من الولاء الا ما أعتقن أو كاتبن أو أعتق من أعتقن وعن شريح ليس للنساء من الولاء شيء الا ما أعتقن أو كاتبن وهذا الحديث مخالف لما ذكره الامش عن ابراهيم عن شريح رحمه الله تعالى ان الولاء بمنزلة المالك وبهذه الآثار نأخذ فقد روى سرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ليس للنساء من الولاء الا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو كاتبن أو كاتب من كاتبن أو جره ولا معتق معتقن والحديث وان كان شاذًا فقد تأكد بما اشتهر من أقوال الكبار من الصحابة رضي الله عنهم وبالحديث المشهور الذي روي أن بنت حمزة رضي الله عنهما أعتقت مملوكا فمات وترك بنتا فأعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم بنته النصف وبنت حمزة رضي الله عنهما النصف فهذا تبين ان المرأة تكون عصبة لمعتقها وهذا لان سبب النسبة للولاء إحداث قوة للملكية بالمعتق وقد تحقق ذلك منها كما يتحقق من الرجل بخلاف النسب فان سببه الفراش والفراش للرجل على المرأة فلا تكون المرأة صاحبة فراش ولا لها أصل في هذا الولاء لما باشرتها سببه وكما أن المرأة في ملك المالك نسواى الرجل فكذلك فيما يترتب عليه

بمخلاف النسب فان سببه وهو الفرائش ثبت بالنكاح في الاصل والمرأة لا تساوي الرجل في ملك  
النكاح لانها بصفة الانوثة مملوكة نكاحا فلا تكون مالكة نكاحا واذا ثبت أنها أصل في  
هذا الولاء كان ميراث معتقها لها فكذلك ميراث معتق معتقها لان معتق المعتق ينسب الى  
معتقه بالولاء وهي مثل الرجل في الولاء الذي هو الاصل على المعتق الأول ولان ميراث  
معتق المعتق يكون لمعتقه بالمصوبة ومعتقه معتقها في هذا الفصل فتخلفه في استحقاق ذلك  
المال كما تخلفه في استحقاق المال بالمصوبة لومات الاب وعلى هذا مكانها ومكاتب مكاتبها  
لان الكتابة سبب في استحقاق الولاية كالمعتق وعلى هذا جبر ولأول معتق معتقها لان سببه  
المعتق على ما بينه فتستوى هي بالرجل في استحقاق ذلك **وقال** **هـ** واذا أعتقت المرأة عبداً  
ثم ماتت عن زوجها وابن وبنت ثم مات المعتق فيراثه لابن المرأة خاصة لانه أقرب عصبتها  
اذ ليس زوجها في المصوبة حظ والبت لا تكون عصة بنفسها فكان أقرب عصبتها الابن  
فيخلفها في ميراث معتقها ويستوى ان كانت أعتقته بحمل أو بغير حمل لان ثبوت الولاء لها  
باحداث قوة المالكية في المعتق وفي هذا يستوي المتق بحمل أو بغير حمل **وقال** **هـ** واذا  
اشترت امرأة ابناً فاشتري عليهما ثم اشترت احدهما مع الاب أخا لها من الاب فتتق ثم  
مات الأب فيراثه بينهما جميعاً لذلك كرمثل حفظ الاثنين لانه مات عن ابن وابنتين فان مات  
الاخ بعد ذلك فلهما من ميراثه الثلثان بالنسب لأنهما أخوات لاب وللأختين الثلثان ثم لتي  
اشترت الاخ مع الاب بالولاء نصف الثلث الباقي لأنها معتقة نصفه بالشراء فان شراء  
القريب اعتاق وهي المشترية لنصف الاخ ولهما جميعا نصف الثلث الباقي بولاء الاب لان  
الاب كان هو المعتق لهذا النصف من الاخ بشراؤه ولهما كانتا معتقتين الاب بشرائهما اياه وقد  
بيننا أن المرأة في ميراث معتق معتقها كالرجل ولهذا كان نصف الثلث الباقي لها بطريق الخلافة  
عن أبيهما **وقال** **ح** امرأة أعتقت عبداً ثم ماتت وترك ابنها وأباها ثم مات العبد فيراثه لابن  
خاصة عند أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول ثم رجع فقال  
لأبيها السدس والباقي للابن وجه قول أبي يوسف رحمه الله أن الابوة نستحق بها المصوبة  
كالبنوة ألا ترى ان الاب عصة عند عدم الابن واستحقاق الميراث بالولاء يبنى على المصوبة  
ووجود الابن لا يكون موجبا حرمان الاب أصلاً عن الميراث ألا ترى انه لم يصرح حرماناً  
عن ميراثها بهذا فكذلك عن ميراث معتقها فالأحسن ان يحمل ميراث المعتق بينهما كبيراً

لو ماتت الآن فيكون للأب السدس والباقي للابن وهذا لان كل واحد منهما ذكر في نفسه ويتصل بها بنسب واسطة فلا يجوز أن يكون أحدهما محجوباً بالآخر فهذا شبه الاستحسان من أبي يوسف رحمه الله تعالى فلما القياس ما قاله أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان أقرب عصبة للمتق يقوم مقام المتق بعد موته في ميراث المتق والابن هو العصبة دون الاب واستحقاق الاب السدس منها بالفريضة دون العسوة فهو كاستحقاق البنت نصف مالها بالفريضة مع الاب وذلك لا يكون سبباً لمزاحمتها مع الاب في ميراث معتمها فكذلك هنا **قال** رجل أعتق أمة ثم غرقا جميعا لا يدري أيهما مات أولاً لم يرث المولى منها شيئاً لان الورثة خلافة فشرط استحقاق ميراث النير بقاؤه حياً بعد موته وذلك غير معلوم هنا ولان كل امرين ظهرا ولا يعرف التاريخ بينهما يجعل كأنهما وقعا معا اذ ليس أحدهما بالتقديم بأولي من الآخر ولو علمنا موتهما معا لم يرث المولى منها فهذا مثله ولكن ميراثها لأقرب عصبة المولى ان لم يكن لها وارث لان المولى لما لم يرثها جعل كالمردوم فكانه كان كافراً أو ميتاً قبلها فيكون ميراثها لأقرب عصبته **قال** واذا أعتق الرجل الأمة ثم مات وترك ابناً ثم مات الابن وترك أخاً من أمه ثم ماتت الأمة فميراثها لعصبة المتق وليس للاخ لام من ذلك شيء سواء كان اخ المتق لأمه أو أخ لابنه لان الولاء للمتق وأخ ابن المتق لأمه أجني من المتق وأخ المتق لأمه ليس بمصيبة له انما هو صاحب فريضة ولا يخلط للمتق في ميراث معتمه الا من كان عصبة له **قال** امرأة أعتقت عبداً ثم ماتت وترك ابناً وأخاهم مات العبد ولا وارث له غيرهما فالميراث للابن لانه أقرب عصبتها يقدم على الاخ بالارث عنها فكذلك في الخلافة في ميراث معتمها وان جني جنابة فقله على عاقلة الاخ لان جنابة معتمها كجنابتها وجنابتها على قوم أيها فكذلك جنابة معتمها وابنها ليس من قوم أبيها واستدل عليه بحديث ابراهيم عن علي بن أبي طالب والزبير بن العوام رضي الله تعالى عنهم أنهما اختصما الى عمر رضي الله تعالى عنه في مولى لمفية بنت عبد المطلب رضي الله عنها مات فقال علي رضي الله عنه عمي وأنا أرث مولاه وأعقل عنه وقال الزبير رحمه الله تعالى أمي وأنا أرث مولاه فقضى عمر بالميراث للزبير وبالعقل على علي رضي الله تعالى عنه وقال الشعبي شهدت على الزبير أنه ذهب بموالي صفية وشهدت على جمدة بن هيرة أنه ذهب بموالي أم هانئ رضي الله عنها وكان ابناً لها فخاصمه علي

ميراث مولاهما فهذه بن الحديثين ثبت أن ميراث المتق يكون لابن الممتقة وإن كان عقل جنائبه على قوم أيها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب وإلى المرجع والمآب

### باب جر الولاء

قال رضي الله عنه روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه قال إذا كانت الحرة تحت مملوك فولدت عتق الولد بعنتها فإذا أعتق أبوه جر الولاء وبه نأخذ لأن الولد جزء من أجزائها وهي حرة بجميع أجزائها فينصّل الولد منها حرّاً ثم الولاء كالنسب والولد ينسب إلى أبيه بالنسب فكذلك في الولاء يكون منسوباً إلى من ينسب إليه أبوه والاب بعد المتق ينسب بالولاء إلى ممتقه فكذلك ولده واستدل على إثبات جر الولاء بحديث الزبير أيضاً فأنما أبصر بخير فنية لمساأجيح ظرفهم وأمهم مولاة لرافع بن خديج وأبوه عبد لبعض الحرة من جينة أو لبعض أشجع فاشترى الزبير أباهم فاعتقه ثم قال انتسبوا إلى وقال رافع بل هم موالى فاختصا إلى عثمان رضي الله عنه فقضى بالولاء للزبير وفي هذا دليل أن الولد منسوب إلى موالى أمه ما لم يظهر له ولاء من جانب أبيه فإذا ظهر بالعتق جر الاب ولأ الولد إلى مواليه وهذا لأن في النسب الولد منسوب إلى أمه إذا لم يكن له نسب من أبيه للضرورة كالولد من الزنا وولد الملاعة بعد ما انقطع نسبه من أبيه ثم إذا ظهر له نسب من جانب الاب بأن أكذب للملاعن نفسه صار الولد منسوباً إليه وكذلك في الولاء وقوله فنية لمسا بيان لملاحظهم فهو حرة تضرب إلى السواد قال الشاعر

لماء في شفيتها حوة لمس وفي اللثام وفي أيناها شنب

وقوله أعجني ظرفهم أي ملاحظهم وقيل كياستهم فن كان بهذا اللون فهو كيس عادة ثم ذكر الشعبي قال إذا أعتق الجد جر الولاء وهكذا يروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي ظاهر الرواية الجد لا يجر الولاء بخلاف الاب وقد بينا في صدقة الفطر فإن هذه أربع مسائل جر الولاء وصدقة الفطر وصيرورته مسلماً بإسلام جده ودخول الجد في الوصية للقراءة بخلاف الأب في الفصول الأربعة روايتان بينا وجه الروايتين هناك واستبعد محمد رحمه الله تعالى قول من يقول النافلة بإسلام الجد يصير مسلماً فقال لو كان كذلك لكان بنو آدم مسلمين بإسلام آدم صلوات الله عليه ولا يسبي صغير أبداً وهذا باطل



وكذلك في جر الولاء يمتق الجلد لأعتق الأب فلا بد من القول بأن الأب جر ولاه  
الولد الى مواليه والجد أب وبعد ما ثبت جر الولاء بالأبوة لا يتحقق نقله الى غيره ﴿ قال ﴾  
واذا أسلم رجل على يد رجل وولاه ثم أسر أبوه فأعتق فإن الابن يكون مولى لمولى  
الاب لان ولاه الموالاة ضميم والضعيف لا يظهر في مقابلة القوي فكانه لا ولاه  
على الولد لاحد وهذا بخلاف ما لو كان الابن ممتق انسان فأعتق اياه انسان آخر فانه  
لا يغير ولاه الابن اليه لان الولاء الثابت على الابن مثل الولاء الذي ظهر للاب وهو في  
هذا مقصود فبعد ما صار مقصوداً في حكم لا يمكن جعله تباً في عين ذلك ﴿ قال ﴾ واذا  
تزوج المبد حرة فولدت له أولاداً فأولادها موال لموالى الام معتقة كانت أو موالية  
فتق أعتق أبوهم جر ولاهم الى مولاه أما اذا كانت موالية فلأب الولد لو كان  
مقصوداً بولاه الموالاة كان يسقط اعتباره بظهور ولاه المتق للأب فكيف اذا كان  
تباً وأما كانت معتقة فلأن الولد هنا تبع في الولاء وانما كان تباً للام لضرورة عدم  
الولاء للأب والثابت بالضرورة لا يبقى بعد ارتفاع الضرورة واذا كانت الام معتقة انسان  
والاب حر مسلم بنحلي لم يمتقه أحد فالولد مولى لموالى الام في قول أبي حنيفة ومحمد  
رحمهما الله تعالى وكذلك ان كان الاب والى رجلاً وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في  
الفصلين لا يكون الولد مولى لموالى الام ولكنه منسوب الى قوم أبيه قال وكيف ينسب  
الى قوم أمه وأبوه حر له عشيرة وموال بخلاف ما اذا كان الاب عبداً وتقرير هذا من  
وجوب أحدهما أن العبد رقيق بجميع أجزائه وماؤه جزء منه فانما ثبت الحرية لماله لاتصاله  
برحمها فلهذا كان الولد مولى لمواليها حتى يمتق الاب وهذا المعنى معدوم اذا كان الاب حراً  
ألا ترى أنه لو كان حراً عربياً كان الولد منسوباً الى قوم أبيه ولا يكون مولى لموالى أمه  
فكذلك اذا كان أعجمياً لان العرب والعجم في حرية الاصل سواء والثاني ان الرق تلف حكماً  
فاذا كان الاب عبداً كان حال هذا الولد في الحكم كحال من لأب له فيكون منسوباً الى  
مولى الام وهذا المعنى معدوم اذا كان الاب حراً لان الحرية حياة باعتبار صفة المالكية  
والعرب والعجم فيه سواء وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن ولاه المتانة ولاه  
نعمة وهو قوي معتبر في الاحكام والحرية والنسب في حق العجم ضعيف ألا ترى أن  
حرثهم تحتمل الابطال بالاسترقاق بخلاف حرية العرب ولان العجم ضيعوا أنسابهم

ألا ترى أن تفاخرهم ليس بالنسب ولكن تفاخرهم كان قبل الاسلام بعبارة الدنيا ولمد الاسلام بالدين واليه أشار سلمان رضى الله تعالى عنه حين قيل سلمان ابن من قال سلمان ابن الاسلام فاذا ثبت هذا الضعف في جانب الاب كان هذا وما لو كان الاب جدًا سواء وكذلك ان كان الاب مولى للموالة لان ولاء الموالة ضعيف لا يظهر في مقابلة ولاء العتقة فوجوده كعدمه فأما اذا كان الاب عريبًا فله نسب معتبر ألا ترى أن الكفاءة بالنسب تعتبر في حق العرب ولا تعتبر في حق العجم والاصل في النسبة النسب فاذا كان في جانب الأب نسب معتبر أو ولاء لوى كان الولد منسوبًا اليه واذا عدم ذلك كان الولد مولى لموالى الام واستدل أبو يوسف رحمه الله تعالى بعمية تزوجها رجل من الموالى فولدت له ابنا فان الولد ينسب الى قوم أبيه دون قوم أمه فكذلك اذا كانت مغتنة لان كونها عريبة وكونها معتقة سواء كما سويتا بينهما في جانب الاب ولكن أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فرقا بينهما وقالوا في التفرق ان العريبة لم تنجر عليها نعمة عتاق وهى منى هذا أن الام اذا كانت معتقة فالولد ينسب الى قومها بالولاء والنسبة بالولاء أقوى لانه معتبر شرعا واذا كانت عريبة فهو أنسب الولد الى قومها انما ينسب بالنسب والانتساب بالنسبة الى الام ضعيف جدا وكذلك بواسطة الام الى أبيها حتى لا تستحق المصوبة بمثل هذا النسب فلماذا رجحنا جانب الاب لان النسبة اليه بالنسب واذا كان نسبه ضعيفا لا يستحق به المصوبة وقالوا واذا أعتق الرجل أمة وولدها أو كانت حبلى حين أعتقها أو أعتقت وولدت بعد العتق لأقل من ستة أشهر وقد أعتق الاب رجلا آخر كان الولد مولى الذى أعتقه مع أمه دون من أعتق أباه أما اذا كان الولد منفصلا عنها فهو مملوك للمالك الام فتناوله العتق مقصودا والولد اذا صار مقصودا بولاء العتق لا يكون تبعا للاب وكذلك ان كانت حبلى به لان الجنين باعتقابه يعتق مقصودا فان الجنين فى حكم العتق كشخص على حدة حتى يفرد بالعتق فهو والمنفصل سواء وكذلك لو ولدت لأقل من ستة أشهر يوم من حين أعتقت لاننا يتقنا أنه كان موجودا فى البطن حين أعتقت وكذلك لو ولدت ولدين أحدهما لأول من ستة أشهر يوم لان الوأى خلقا من ماء واحد فمن ضرورة التيقن بوجود أحدهما حين أعتقت التيقن بوجود الآخر فالأول اذا ولدت لاكثر من ستة أشهر فلم يتيقن بوجود هذا الولد حين أعتقت فكان مولى لموالى الام تبعا وهذا لان الحل اذا كان قائما بين الزوجين قائما

يسند الملق الى أقرب الاوقات اذ لا ضرورة في الاستناد الى ماوراءه الا اذا كانت معتدة من موت أو طلاق حينئذ اذا جاءت به تمام سنتين منذ يوم مات أو طلق فالولد مولى لموالى الأم لان الحل ليس قائم في المعتدة من طلاق بائن أو موت فيسند الملق الى أبعد الاوقات لضرورة الحاجة الى إثبات النسب واذا حكنا بذلك ظهر أن الولد كان موجودا في البطن حين أعتقت وكذلك اذا كانت معتدة من طلاق رجعي لانا لا نثبت الرجعة بالشك ومن ضرورة إثبات النسب الى سنتين من غير ان يحمل مراجعا الحكم بأن الملق قبل الطلاق وان جاءت به لاكثر من سنتين كان الولد مولى لموالى الاب فصار مراجعا لتيقنا ان الملق حصل بعد الطلاق وان كانت أقرت باقتضاء المدة فان جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر بعد ذلك ولتمام سنتين منذ طلق فالولد مولى لموالى الام لانا علمنا مجازفتها في الاقرار باقتضاء المدة حين أقرت وهي حامل فيسند الملق الى أبعد الاوقات ولا يصير مراجعا الا أن تكون جاءت به لاكثر من سنتين منذ طلق حينئذ يصير مراجعا لان اقرارها باقتضاء المدة صار لنوا حين تيقنا انها كانت حاملا يومئذ فكان ولاد الولد لموالى الاب لانا لم نيقن بكونه موجودا في البطن حين أعتقت ولا يصير مقصودا بالولاء الا بذلك **(وقال)** أمة معتقة ولدت من عبد فالولد مولى لموالى أمه فان أعتق الولد وأمها فوالاه موالاة لموالى الام بمنزلة موالاة الام لو كانت هي التي أعتقها وكذلك ان أسلم على يد الولد وجعل ووالاه فهو مولى لموالى الام أيضا يعقلون عنه ويرونه لان ولدها كنفسها ولو أسلم على يدها ووالاها كان مولى لموالىها فهذا مثله فان أعتق الاب بعد ذلك جر ولاؤها ولا كلمهم حتي يكون مولى لموالى الاب لان ولاد الام أنجر الى قوم الاب فكذلك ما يبنى عليه من ولاد معتقة ومولاه وهذا لان نسبة معتقة ومولاه الى قوم الام كان بواسطة وقد انقطعت هذه الوسطة حين صار هو منسوباً الى قوم الاب ويستوى ان كان ولد المعتقة حياً أو ميتاً له ولد أو ليس له ولد لانه تبع في حكم الولاد لمعتق أمه وبقاء الاصل يبنى عن اعتبار بقاء التبع لان ثبوت الحكم في التبع بثبوت في الاصل ولا يرجع عاقلة الأم على عاقلة الأب بما غرموا من ارض جنائيه لانهم غرموا ذلك حين كان مولى لهم حقيقة فان حكم جر الولاد في الولد ثبت مقصوداً على الحال لان سببه وهو عتق الاب مقصور غير مستند الى وقت سابق وكذلك حكمه بخلاف الملاحن اذا أكذب نفسه وقد عقل جناية الولد قوم أمه

فإنهم يرجعون على عاقلة الأب بذلك لأن النسب يثبت من وقت الملوقة فثبتين  
 با كذابه نفسه انه كان ثابت النسب منه من حين علق وتوم الام كانوا عيبرين على أداء  
 الارش فلا يكونون متبرهين في ذلك ولو لم يمتق الاب فأراد للمولى الذي أسلم على يدي  
 ابيه أن يتحول بولائه الى مالك أبيه وقد عقل عنه موالى الام لم يكن له ذلك لان عقده مع  
 الابن تأكيد بمحصول المقصود به فلا يحتمل التسخ وفي التحول الى غيره فسخ الاول  
 بخلاف ما اذا أعتق الاب فانه ليس في تحول ولائه الى موالى الاب فسخ ذلك المقعد الذي  
 جرى بينه وبين الابن بل فيه تأكيد ذلك ولان هذا التحول يثبت حكما لضرورة اتباع  
 التبع الاصل والاول يكون عن قصد منه وقد يثبت الشيء حكما في موضع لا يجوز اثباته  
 قصدا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### ❦ باب ولاء الموالاة ❦

❦ قال ❦ ابراهيم رضي الله عنه اذا أسلم الرجل على يد الرجل ووالاه فانه يرثه ويعقل عنه  
 وله أن يتحول بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له أن يتحول عنه الى غيره  
 وبهذا تأخذ والاسلام على يديه ليس بشرط لعقد الموالاة وانما ذكره على سبيل المأذون  
 وسواء أسلم على يده أو أنه مسلما وعاقده عقد الولاء كان مولى له وكان الشعي يقول  
 لا ولاء الا لذي نعمة يعني العتاق وبه يأخذ الشافعي رحمه الله تعالى وانما أخذنا فيه بقول  
 ابراهيم رضي الله تعالى عنه لحديث أبي الاشعث حيث سأل عمر بن الخطاب رضي الله عنه  
 عن رجل أسلم على يديه ووالاه فأت ترك مالا فقال عمر رضي الله عنه ميراثه لك فان أبيت  
 فليت المالك ولحديث زياد عن علي بن أبي طالب رضي الله عنهما ان رجلا من أهل الارض  
 أتاه بواليه فأبى علي رضي الله عنه ذلك فأتى ابن عباس رضي الله عنه فوالاه ولحديث مسروق  
 رضي الله عنه أن رجلا من أهل الارض والى ابن عمه وأسلم على يديه فأت ترك مالا فسأل  
 ابن مسعود رضي الله عنه عن ميراثه فقال هو لمولاه وأيد أقويل الصحابة حديث تميم  
 الداري رضي الله عنه قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرجل يلم على يدي  
 الرجل ما السنة فيه قال هو أولى الناس بمحياه ومماته وأيد غذا قوله تعالى والذين عقدت  
 أيمانكم فآتوهم نصيبتهم وقد بينا في أول الكتاب فان أسلم على يديه ولم يواله لم يعقل عنه ولم

برئه الا على قول الروافض قاسم يقولون بالاسلام على يديه يكون مولى له لانه احياء  
 باخراجه اياه من ظلمة الكفر لان الكفار كالموتى في حق المسلمين فهو كالو احياء بالمتى  
 وعلى هذا يزعمون ان الناس موالى على وأولاده رضى الله عنهم فان السيف كان بيده وأكثر  
 الناس أسلموا من هيته وهذا باطل عندنا فان الله تعالى هو الذي احياء بالاسلام بأن هداه  
 لتلك وبين ذلك في قوله تعالى أو من كان ميتا فأحييناه أى كافرا فرزقناه الهدى وقال تعالى  
 واذ تقول للذى أنعم الله عليه يعنى بالاسلام فدل أن النعم بالاسلام هو الله تعالى فلا يجوز  
 أن يضاف ذلك الى الذى عرض عليه الاسلام لانه بما صنع نائب عن الشرع مباشر ما يحق  
 عليه لله تعالى فهو في حقه كغيره من المسلمين لا يكون مولى له ما لم يماثله عقد الولاء ثم  
 من أين لهم هذا التحكم ان أكثر الناس أسلموا من هيته على وهو كان صغيرا حين أسلم  
 الكبار من الصحابة وأبو بكر وعمر كانا مقدمين عليه رضى الله عنهم في أمور القتال وغير  
 القتال لا يخفى ذلك على من يتأمل في أحوالهم ولكن الروافض قوم بهت لا يحترزون من  
 الكذب بل بناء مذهبهم على الكذب فان أسلم رجل على يدى رجل ووالى رجلا آخر فهو  
 مولى هذا الذي والاه برئه ويعقل عنه لانه بالاسلام على يدى الاول لم يصر مولى له  
 ولو كان مولى بأن عاقده كان له أن يتحول عنه وقد فعل ذلك حين عاقده مع الثاني فكيف  
 اذا لم يكن مولى للأول فان مات عن عمه أو خالة أو غيرها من القرابة كان ميراثه  
 لقرابته دون المولى لما بينا أنه لا يملك إبطال حق المستحق عن ماله بمقتده كما لو أوصى  
 بجميع ماله وله وارث وذوو الارحام من جملة الورثة قال صلى الله عليه وسلم الخلال وارث  
 من لا وارث له فلا يملك إبطال حقه بمقتده توضيحه أن سبب ذى الرحم وهو القرابة أقوى  
 لانه متفق على ثبوته شرعا وان اختلفوا في الارث بهو عقد الولاء يختلف في ثبوته شرعا فلا  
 يظهر الضعيف في مقابلة القوى (فان قيل) ينبغي أن يكون للمولى الثلث لانه خالص حقه  
 يملك وضمه فيمن شاء (قلنا) نعم ولكنه بمقتد الولاء ما رضع شيئا من ماله فيه انما جملة وارثا  
 منه وفي سبب الورثة ذو القرابة يترجح فلا يظهر استحقاق المولى منه بهذا السبب في شيء  
 من المال بخلاف الوصية بالثلث فانه خلافة في المأذ مقمودا توضيحه أن التملك بالوصية غير  
 التملك بالارث لا ترى أن الموصى له لا يرث بالارث ولا يصير موروفا اشتراط الموصى بخلاف  
 الوارث فلا يمكن جعل الثلث له لا بطريق الوصية لانه ما أوجب له ذلك ولا بطريق الارث

لترجح استحقاق القرب عليه واذا والى رجل ورجلا ثم ولد له ابن من امرأة قد والى  
 رجلا فولد الولد لموالى الأب لان الأب هو الاصل في النسب والولاء فاذا كان للولد في  
 جانب الاب ولاء هو مساو للولاء الذي في جانب الام يترجح جانبه كما في ولاء العتق  
 قال به وكذلك ان كانت والى حبل به وهذا بخلاف ولاء المتاع فانها اذا اعتقت  
 وهى حبل به كان ولاء الولد لموالى أمه لان الولد هناك يكون مقصوداً بالسبب وهو العتق  
 فان الجنين محل للعتق مقصوداً وهنا الجنين لم يصير مقصوداً بالولاء لانه ما دام في البطن  
 فهو ليس بمحل لمقتد الموالة مقصوداً لأن تمام هذا القصد بالايجاب والقبول وليس  
 لأحد عليه ولاية القبول واذا كان تبعاً فتابعه الاب أولى كما بينا وكذلك لو كان لها أولاد  
 صغار حين والى الاب انساناً وقد والى الام قبل ذلك آخر فالاولاد موالى لموالى الاب  
 لانه ليس للام ولاية عقد الولاء على الاولاد في قولها وفي قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى  
 لها ذلك عند عدم الاب اما مع وجود الاب فلا ولئن كان لها ذلك مع وجود الاب فى  
 ما عقدت عليهم انما عقدت على نفسها خاصة ولئن جعل عقدها على نفسها عقداً على الاولاد  
 فقد الأب كذلك على نفسه عقد على الاولاد وولاء الموالة يقبل التحول فيجعل الأب  
 محولاً لولائهم الى من والاه وذلك صحيح منه ولهذا كان الاولاد موالى لموالى الاب فان جنى  
 الاب جناية فعقل الذى والاه عنه فليس لولده أن يتحول عنه الى غيره بعد الكبر لأن ولاء  
 الاب تأكد بمقتد الجناية وتأكد التبع يتأكد الاصل وكما ليس للاب أن يتحول عنه الى  
 غيره بعد ما عقل جانيته فكذلك ليس لولده ذلك اذا كبر وكذلك اذا كان هذا الولد جنى  
 اوجنى بعض اخوته فعقل عنه مولاة فليس له أن يتحول عنه لأن الاب مع أولاده كالشخص  
 الواحد في حكم الولاء فيعقل جناية أحدهم بتأكد المقتد في حقهم جميعاً بخلاف  
 ما قبل عقل الجناية عن أحد منهم لأن هناك ولاؤهم لم يتأكد فثبت تأكد المقتد  
 بحصول المقصود به وانما لم يجعل هذا المقتد تأكداً قبل حصول المقصود به لانه لا يبر  
 فيه معنى للماوضة بل أحدهما متبرع على صاحبه بالقيام على نصيبه وعقل جانيته  
 والآخر متبرع على صاحبه في جعله اياه خليفته في ما به يدينه ودينه رغبة في التبرع له يلزم  
 بنفسه ما لم يتصل به القبض ولو كان هذا ماوضة باعتبار النفي لم يخرج من أن يكون متبرعاً  
 صورية فيكون كالمهبة بشرط الموض لا يتم بنفسه ما لم يتصل به القبض فذلك كان له ابن كبير

حين وإلى الاب فأسلم الابن على يدي رجل آخر والام فولاؤه لانه مقصود باكتساب  
سبب الولاء هنا بمنزلة اكتساب أبيه فهو كما لو أعتق الأب انسان والابن انسان آخر  
فيكون كل واحد منهما مولى لمن أعتقه وأن أسلم الابن ولم يوال أحدا فولاؤه موقوف بنفسه  
به انه لا يكون مولى لمولى الاب بخلاف المولود في ولائه والصغير عند عقد الاب لان عقد  
الولاء ترتب على الاسلام عادة والابن الكبير لا يتبع أباه في الاسلام بخلاف الصغير والمولود  
بعد الاسلام فكذلك في حكم الولاء الذي ترتب عليه وهذا لأن الصغير ليس بأصل في  
اكتساب سبب الولاء ألا ترى أنه لا يصح هذا العقد منه بدون إذن وليه فيجعل فيه تبعا  
لأبيه أما الكبير أصل في اكتساب سبب هذا الولاء حتى يصح منه عقد الولاء بدون إذن  
أبيه وبين كونه أصلا في حكم تبعا فيه منافاة ولهذا لا يصير مولى للذي والاه أبوه وإذا  
أسلمت الذمية ووالدت رجلا ولها ولد صغير من رجل ذمي لم يكن ولدها لمولاهما في  
قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون  
ولاه ولدها لمولاهما ففهم من جعل هذه المسئلة قياس ولاية التزويج ان عند أبي حنيفة رحمه  
الله تعالى ثبت ذلك للام على ولدها الصغير حتى يصح عقدها ولا يتعلق به صفة الزوم  
حتى يثبت للولد خيار البلوغ فكذلك يصح هذا العقد منها في حق الولد لأنه لا يتعلق به  
صفة الزوم بنفسه وعندهما ليس للام ولاية التزويج مع اختلاف في الرواية عن أبي يوسف  
رحمه الله تعالى هناك وكذلك ولأه الموالاة والأظهر أن هذه مسئلة على حدة ووجه قولها  
أن حكم الولاء يثبت بعقد فيستدعي الإيجاب والقبول وتردد بين المنفعة والمضرة والولد بعد  
الانفصال لا يكون تبعا للام في مثل هذا العقد ولا يكون لها عليه ولاية المباشرة لهذا العقد  
كعقد الكتابة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول ولأه الموالاة اما أن يعتبر بالاسلام من  
حيث أنه يترتب عليه عادة أو بولاء المتأفة فان اعتبر بالاسلام فالولد الصغير يتبع  
أمه في الاسلام فكذا في هذا الولاء وان اعتبر بولاء المتأفة فالولد يتبع أمه فيه اذا لم يكن  
له ولا من جانب أبيه وهذا لأنه يتحضر منفعة في حق هذا الولد لانه مادام حيا فولاه  
يقوم بنصرته ويعقل جنايته واذا بلغ قبل أن يعقل جنايته كان له أن يتحول عنه ان شاء  
ففرقنا أنه منفعة محض في حقه فيصح من الام كقبول الهبة والصدقة بخلاف عقد الكتابة  
فان فيه الزام الدين في ذمته ولا يتحضر منفعة في حقه واذا أسلم حربى أو ذمي على يدي

رجل ووالاه ثم أسلم ابنه على يدي آخر ووالاه كان كل واحد منهما مولى الذي والاه ولا يجر بعضهم ولا بعض وليس هذا كالمثاق وأشار الى الفرق ولا فرق في الحقيقة لان كل واحد منهما مقصود في سبب الولاء وهو العقد ولو كان مقصودا في سبب ولأ العقد أيضاً لم يجر أحدهما ولأ الآخر وإنما مراده من الفرق ان الولد الكبير لما أسلم على يدي الثاني لا يصير مولى لموالى أبيه لان هناك سبب الولاء العقد لا الاسلام وهو أصل في العقد يتمكن من مباشرة بنفسه فهذا لا يحمل فيه تبعاً لآيه حربى أسلم ووالى مسلداً في دار الحرب أو في دار الاسلام فهو مولاه لان سببه هو العقد الذي جرى بين المسلمين والعقد بين المسلمين صحيح سواء كان في دار الحرب أو كان أحدهما في دار الحرب والآخر في دار الاسلام كمقد النكاح وهذا لان المقصود التناصر والمسلم يقوم بنصرته حيث يكون أو يعتبر ولأ الموالاة بولاء العتق ولو أن مسلماً في دار الاسلام أعتق عبداً مسلماً له في دار الحرب كان مولى له فكذلك في الموالاة فان سبي ابنه فاعتق لم يجر ولأ الاب لان الوالد لا يتبع ولده في اولاء فان الولاء كالنسب والوالد لا ينسب الى ولده لانه فرعه والاصل لا ينسب الى الفرع فلهذا لا يجر الابن ولأ الاب وان سبي أبوه فاعتق جرح ولأه لما بينا ان ولأ الموالاة لا يظهر في مقابلة ولأ العتق فكان الابن بعد عتق الاب بمنزلة من لا ولأه له فيجر الأب ولأه بخلاف ما إذا أسلم الاب ووالى رجلاً لان ولأ الابن هنا مساو لولأ الاب فيظهر في مقابلته فيكون كل واحد منهما مولى لمولاه ولو كان ابن ابنه لم يسب ولكنه أسلم على يدي رجل ووالاه ثم سبي الجد فاعتق لم يجر ولأه فقلت لما بينا ان الجد لا يجر الولاء الا أن يجر ولأه ابنه فان تحقق ذلك فحينئذ يجر ولأه ابنه وإنما يتصور جرح ولأه ابنه فيما اذا سبي أبوه فاشتراه هذا الجد حتى عتق عليه فيصير ابنه مولى لمواليه وينجر اليه ولأه النافذة بهذه الوسطة فأما اذا عتق الابن غيره فالجد لا يجر ولأه لكونه مقصوداً بالعتق ولا يجر ولأه ولده أيضاً ( قال ) وموالاة الصبي باطلة يعنى اذا أسلم على يدي صبي ووالاه لان بالمقد يلتزم نصرته في الحال والصبي ليس من أهل النصرة ولهذا لا يدخل في العاقلة وهو ليس من أهل الالتزام بخلاف ما إذا أسلم على يدي امرأة ووالاه لان المرأة من أهل الالتزام بالمقد ومن أهل اكتساب سبب الولاء بالعتق فكذلك بالمقد وان والى رجل عبداً لم ينجزه الا ان يكون باذن المولى فحينئذ يكون مولى له لانه عقد التزام النصرة والعبد لا يملكه بنفسه بدون



اخذ مولاه فان كان باذنه حينئذ يكون عقده كعقد مولاه فيكون الولاء للمولى كما اذا اعتق  
 عبدا من كسبه باذن مولاه وهذا لان المقصود به النصرة والميراث بعد الموت ونصرة  
 العبد لمولاه وهو ليس بأهل للملك بالارث ولهذا يحمل المولى خلفا عنه فيما هو من حكم هذا  
 العقد وان والى صبيا باذن ابيه أو وصيه يجوز لان عبارة الصبي اذا كان يعقل متبصرة في  
 العقود والالتزامه بالعقد باذن وليه صحيح فيما لا يكون محض مضرة كالبيع والشراء ونحوه  
 لان الولي يملك عليه هذا العقد فانه لو قبل الولاء لولده على انسان كان صحيحا فكذلك يملكه  
 الولد باذن ابيه ثم يكون مولى للصبي لانه أهل للولاء بنفسه اذا صح سببه ألا ترى أنه اذا  
 ورث ثوبه يعتق عليه ويكون مولى له فكذا حكم ولأه الموالات بخلاف العبد ولو أسلم على  
 يدي مكاتب ووالاه كان جائزا لان المكاتب من أهل الالتزام بالعقد ومن أهل مباشرة سبب  
 الولاء ألا ترى أنه يكتب عبده فيكون صحيحا منه واذا أدي مكاتبه فتق قبل أدائه كان مولى  
 لمولاه فكذا هنا يكون مولى لمولاه لانه مع الرق ليس بأهل لموجب الولاء وهو الارث  
 فيخلفه مولاه فيه ولو والى ذى مسلما أو ذميا جاز وهو مولاه وان أسلم الاسفل لان الذى  
 من أهل الالتزام بالعقد ومن أهل اكتساب سبب الولاء كالمسلم واذا صح العقد فاسلام  
 الاسفل لا يزيده الا وكادة ويبقى مولى له بعد اسلامه حتى يتحول الى غيره ولو أسلم رجل  
 من نصارى العرب على يدي رجل من غير قبيلته ووالاه لم يكن مولاه ولكن ينسب الى  
 عشيرته وأصله هم يقولون عنه ويرونه وكذلك المرأة لما بينا ان النسب في حق العرب معتبر  
 وانه يضاهى ولأه المتق ومن كان عليه ولأه المتق لم يصح منه عقد الموالات مع أحد  
 وكذلك من كان له نسب من العرب لا يصح منه عقد الموالات مع أحد وهذا بخلاف ولأه  
 المتق فان من ثبت عليه الرق من نصارى العرب اذا اعتق كان مولى لمعتقه لان ولأه المتق  
 قوى كالنسب في حق العرب أو أقوى منه فيظهر مع وجوده ويتقرر حكمه بتقرريه فأما  
 ولأه الموالات ضعيف لا يتقرر سببه مع وجود النسب في حق العربى والحكم يفتي على السبب  
 ذمى أسلم ولم يوال أحدا ثم أسلم آخر على يديه ووالاه فهو مولاه لانه من أهل الالتزام  
 بالعقد ومن أهل المقصود بالولاء وان لم يكن لأحد عليه ولأه وان أسلم ذمى على يد حربى  
 فانه لا يكون مولاه وان أسلم الحربى بعد ذلك وهذا ظاهر لانه لو أسلم على يدي مسلم لم  
 يكن مولى له ولكن قائمة هذه المسئلة ببيان أن الحربى الذى يمرض الاسلام على غيره

ويلقنه لا يصير مسلماً بذلك ألا ترى أنه قال وإن أسلم الحربي بعد ذلك لم يكن مولاه وهذا لأن من يلحق غيره شيئاً لا يكون مباشراً لذلك الشيء بنفسه كالذي يلحق غيره طلاق امرأته وعق عبده ﴿ قال ﴾ رجل وإلى رجلا فله أن يتحول عنه ما لم يعقل عنه ولكن انما ينتقض العقد بمحضرة لان العقد تم بهما ومثل هذا العقد لا يفسخه أحدهما الا بمحض من صاحبه كمقد الشركة والمضاربة والوكالة وهذا لأن تمكن كل أحد منهما من الفسخ باعتبار أن العقد غير لازم بنفسه لا باعتبار أنه غير منعقد بنفسه ففي فسخ احدهما الزام الآخر حكم الفسخ في عقد كان منعقداً في حقه فلا يكون الا بمحض من له عليه من الضرر لو ثبت حكم الفسخ في حقه قبل علمه وهو نظير الخطاب بالشرعيات فانه لا يظهر حكم الخطاب في حق المخاطب ما لم يعلم به لنفع الضرر عنه وكذلك لو ان الاعلى تبرأ من ولاء الاسفل صح ذلك اذا كان بمحض من له لان العقد غير لازم من الجانبين ولكل واحد منهما أن يفرد بفسخه بشير رضا صاحبه بعد أن يكون بمحض من له وان وإلى الاسفل رجلا آخر كان ذلك تفضلاً للعقد مع الاول وان لم يكن بمحض من له لان انتقاض العقد في حق الاول هنا ثبت حكماً لصحة العقد مع الثاني وفي العقد مع الثاني لا يشترط حضرة الاول فكذلك فيما ثبت حكماً له بخلاف الفسخ مقصوداً وهو نظير عزل الوكيل حال غيبته لا يصح مقصوداً ويصح حكماً لتعلق العبد بربه ﴿ فان قيل ﴾ فلماذا يحمل صحة العقد مع الثاني موجباً لفسخ العقد الاول ولو لولا الاما حلة صح ﴿ قلنا ﴾ لان الولاء كالنسب مادام ثابتاً من انسان لا يتصور ثبوته من غيره فكذلك الولاء ففرقنا ان من ضرورة صحة العقد مع الثاني بطلان العقد الاول ثم ولاء الموالاة بعد صحته معتبر بولاء العتق حتى اذا أعتق الاسفل عبداً ووالاه رجل فولاء معتقه وولاؤه للاعلى الذي هو مولاه ولومات الاعلى ثم مات الاسفل فاتباعه الذكور من أولاد الاعلى دون الاناث على نحو ما بيناه في ولاء العتق والله أعلم بالصواب

### باب بيع الولاء

﴿ قال ﴾ ذكر عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رضى الله عنهما قال الولاء حجة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب وبهذا تأخذ دون ماروي عن سليمان بن يسار أنه كان

مولى لميمونة بنت الحارث فوهبت ولأه لابن العباس وهذا لان الهبة عقد تمليك فيستدعي شيئاً مملوكاً يضاف إليه عقد الهبة ليصح التمليك فيه وليس للمعتق على معتقه شيء مملوك وعلى هذا لو تصدق بولاء العتاقة أو أوصى به لانسان فهو باطل وكذلك لو باع ولأه العتاقة فهو باطل لما قلنا ولان البيع يستدعي مالا متقوماً والولاء ليس بمال متقوم وقد بينا في أول الكتاب أن الولاء نفسه لا يورث إنما يورث به كالنسب والارث قد ثبت فيما لا يحتل البيع والهبة كالتقصص فإذا كان لا يورث فلان لا يتحقق فيه البيع والهبة والصدقة كان أولى بولاء الموالاة قياس ولأه العتق لا يجوز يمه من أحد ولا هبته لما قلنا بل أولى لان ولأه الموالاة يعتمد التراضي والاسفل غير راض بأن يكون ولأؤه لغير من عاقده وولأه العتق لا يعتمد التراضي فإذا لم يصح التحويل هناك فهذا أولى وإن كان الذي أسلم ووالى هو الذي باع ولأه من آخر أو وهبه كان ذلك نقضاً للولاء الاول وموالاة مع هذا الثاني ان لم يكن عقل عنه الاول لان قصده بتصرفه ان يكون ولأؤه للثاني فيجب تحصيل مقصوده بطريق الامكان ألا ترى أنه لو عقد مع الثاني بغير محضر من الاول كان ذلك نقضاً له للولاء الاول بخلاف الاعلى فانه لا يملك تقض ولأؤه بغير محضر منه بحال ولكن بيع الاسفل من الثاني باطل حتى يرد عليه ما قبض من الثاني من الثمن لان البيع لا ينقذ الاعلى مال متقوم والولاء ليس بمال فلا ينقذ به البيع مضافاً إليه كالميتة والدم وإذا لم ينقذ البيع لا يملك البدل بالنقض فلا ينفذ عتقه فيه والله أعلم بالصواب

### باب عتق الرجل عبده عن غيره

وقال في ذكر في الاصل حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أن برة انتها تسألها في مكاتبها فقالت لها اشتربك فاعتقك وأوفي عنك أهلك فذكرت ذلك لهم فقالوا إلا أن نشترط الولاء لها فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اشترها وأعتقها فأنما الولاء لمن أعتق فاشتريتها فأعتقها وقام رسول الله صلى الله عليه وسلم خطيباً فقال ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله تعالى كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل كتاب الله أحق بشرط الله أوثق ما بال أقوام يقولون اعتق يا بلان والولاء لي إنما الولاء لمن أعتق ثم قال هذا وهم من هشام بن عروة ولا يأمر

النبي صلى الله عليه وسلم بباطل ولا ضرر وهو شاذ من الحديث لا يكاد يصح إنما القدر الذي صح ما ذكره إبراهيم رحمه الله تعالى لما ذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم قال لها الولاء لمن أعتق وهو بيان للحكم الذي يمت لأجله رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنما ما زاد عليه هشام فهو وهم لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يأمر بالمعقد الفاسد والثراء بهذا الشرط فاسد واستدل بمحدث الزهري أن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه اشترى من امرأته الثقفية جارية وشرط لها أن لها باليمن إذا استغنى عنها فسأل عمر رضى الله عنه عن ذلك فقال أكره أن أطأها ولاحد فيها شرط فكان عمر رضى الله عنه أوثق وأعلم بمحدث رسول الله صلى الله عليه وسلم من غيره وفي البيع مع الشرط اختلاف بين العلماء نذكره في كتاب البيوع وفائدة هذا الحديث أن بيع المكتوبة برضاها يجوز وأن الولاء يثبت لمن حصل العتق على ملكه لا لمن شرطه لنفسه بدون ملك المحل فانه قال الولاء لمن أعتق ولأجله روى الحديث في هذا الكتاب وإذا أعتق الرجل من حمي أو ميت قريب أو أجنبي بأذنه أو بغيره فالتق جائز عن العتق والولاء له دون المعتق عنه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما إذا كان بغيره فانه فهو قول الكل لانه ليس لأحد ولاية ادخال الشيء في ملك غيره بغير رضاه سواء كان قريباً أو أجنبياً حياً أو ميتاً فأنما ينفذ العتق على ملك المعتق فيكون الولاء له وهذا بخلاف ما إذا تصدق الوارث عن مورثه فان ذلك يجزئه لان نفوذ الصدقة لا يستدعي ملك من تكون الصدقة عنه لا محالة ولانه بالتصدق عنه يكتب له الثواب ولا يلزمه شيئاً وبالعتق عنه يلزمه الولاء وليس للوارث أن يلزم مورثه الولاء بعد موته بغير رضاه فأنما إذا كان بأذنه فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذلك لان التملك من المعتق عنه بغير عوض لا يحصل الا بالقبض ولم يوجد وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون الولاء للمعتق عنه وقد بينا في باب الظهار من كتاب الطلاق وكذلك اذا قال الرجل أعتق عبدك على ألف درهم أضمنها لك ففعل لم يكن المقت عن الآمر بخلاف ما لو قال أعتق عبدك عني على ألف لان هناك التملك يندرج فيه وذلك يستقيم اذا كان في لفظه ما يدل عليه وهو قوله أعتقه عني فأنما هنا فليس في لفظه ما يدل على التماس التملك منه فلا يندرج فيه التملك وبدونه يكون العتق عن المقت دون الآمر وليس على الآمر من المال شيء لانه ضمن ما ليس بواجب

على أحد ولأنه أنتم له مالا بانتقاعه بملك نفسه وتحصيله الولاء لنفسه وهذا باطل قد بيناه في كتاب العتاق وإن كان أدى المال رجع عنه لأنه أدى بطريق الرشوة ولو أن امرأة تزوجت رجلا على أن يمتق أباه ففعل فالولاء للزوج ولها مهر مثلها بخلاف ما إذا تزوجها على أن يمتق أباهما فإن التملك منها يندرج هناك فيتصرف فيها ربة الأب صداقها وهنا لا يندرج التملك حين لم يكن في اللفظ عليه دليل فيبقى النكاح بغير تسمية المهر فلها مهر مثلها **قال** وكذلك الخلع يعني أن تخلع من زوجها على أن تمتق أباه فالعتق عنها والاب مولى لها لأنه عتق على ملكها ولم يبين أن الزوج هل يرجع عليها بشئ فنأصحابنا من يقول يرجع عليها بما ساق إليها لأنه شرط عليها منفعة الولاء لنفسه ولم يزل والاصح أنه لا يرجع عليها بشئ لأن الولاء ليس بمال متقوم ولو خلعها على غير لم يرجع عليها فهذا مثله ولو قال أعتق عبدك عني على ألف درهم ففعل فهو حر على الأمر والمال لازم له والولاء له وفي هذا خلاف زفر رحمه الله تعالى وقد بيناه في باب الظهار وكذلك إن كان الأمر بذلك امرأة العبد فسد النكاح لأنها قد ملكت الرقة وذكر حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها حلفت أن لا تكلم عبد الله بن الزبير رضي الله تعالى عنه فشفع عليها حتى كلمه فأعتق عنها ابن الزبير رضي الله تعالى عنه خمسين رقة في كفارة يمينها وبهذا استدلل أبو يوسف رحمه الله تعالى فإن البذل ليس بمذكور في الحديث ولكننا نقول كما لم يذكر البذل في الحديث فلم يذكر أنها امرأته بذلك وبالاتفاق بدون الأمر لا يكون العتق عن المعتق عنه فأنما يحمل هذا على أنها كفرت يمينها وابن الزبير رحمه الله تعالى إنما أعتق شكرا لله تعالى حيث كلمته وذكر عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها أعتقت عن عبد الرحمن ابن أبي بكر رضي الله تعالى عنهم عبيداً من تلاده بعد موته وإنما يحمل هذا على أن عبد الرحمن رحمه الله تعالى كان أوصى بمتقهم وجعل إليها ذلك والله أعلم بالصواب

### باب الشهادة في الولاء

**قال** رضي الله عنه رجل مات وترك مالا ولا وارث له فادعى رجل أنه وارثه بالولاء فشهد له شاهدان أن الميت مولاه ووارثه لا وارث له غيره لم تجز الشهادة حتى يفسر الولاء لأن اسم المولى مشترك قد يكون بمعنى الناصر قال الله تعالى ذلك بأن الله مولى الذين آمنوا

وأن الكافرين لا مولى لهم وقد يكون بمعنى ابن الم قال الله تعالى وإن خفت الموالى من ورائي وقد يكون بالعتق وقد يكون بالموالاة فالمرسوا لم يتمكن القاضي من القضاء بشيء وكذا لو شهد أن للميت مولى هذا مولى عتاقة لأن اسم مولى العتاقة يتناول الأعلى ويتناول الأسفل فلا يدري القاضي بأي الأمرين يقضي وأيهما كان أعتق صاحبه فإن قيل في هذا الاحتمال يزول بقولها ووارثه فإن الأسفل لا يرث من الأعلى وإنما يرث الأعلى من الأسفل قلنا بهذا لا يزول الاحتمال فمن الناس من يرى تورث الأسفل من الأعلى وهو باطل عندنا ولعل الشاهدين اعتقدا ذلك وقصدا به التلخيص على القاضي يملهما أنهما لو فسرا لم يقض القاضي له بالميراث ثم قد يكون مولى عتاقة له باعتاق منه وباعتاق من أبيه أو بعض أقاربه وبين الناس كلام في الارث بمثل هذا الولاء يختص به المصبة أم يكون بين جميع الورثة فلذلك لا يقضى بشهادتهما ما لم يفسرا فإن شهدا أن هذا الحي أعتق هذا الميت وهو يملكه وهو وارثه لا يعلمون له وارثا سواء جازت الشهادة لأنهم فسروا ما شهدوا به على وجه لم يبق فيه شبهة التلخيص ويستوى في هذا الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال مع النساء لأنهم يشهدون بسبب استحقاق المال فهو بمنزلة شهادتهم على النسب وإن لم يشهدوا أنه وارثه لم يرث منه شيئا لأن استحقاق الارث بولاء العتاقة مقيد بشرط وهو أن لا يكون للميت عصبه نسبا ولا ثبت ذلك الشرط إلا بشهادتهم وقولهم لأنهم له وارثا غيره ليس بشهادة إنما الشهادة على ما يعلمون وكما أنهم لا يعلمون فالتقاضى لا يعلم فمرئنا أن هذا ليس هو المشهود به فلا بد من أن يشهدوا أنه وارثه وكذلك أن يشهدوا على عتق كان من أبيه وفسروا على وجه يثبت وراثته منه فإن قالوا لم ندرك أباه هذا الملتقى ولكننا قد علمنا هذا لم نجز شهادتهما على هذا إما على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فلائهما لا يجوز أن الشهادة على الولاء بالتسامع وأما أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ذلك ولكن إذا أطلقا الشهادة عند القاضي فالأمر إذا بينا أنهما لم يدركا وإنما يشهدان بالتسامع فالتقاضى لا يقبل ذلك وبيان هذا في كتاب الشهادات ولو أقام المدعى شاهدين أنه أعتق أم هذا الميت وأباه ولدت بعد ذلك بعدة من عبد فلان وإن أباه مات عبدا أو مات أمه ثم مات وهو وارثه فقد فسروا الأمر على وجهه فإن القاضي يقضى له بالميراث قال فإن أقام رجل البيعة أنه كان أعتق أباه قبل أن يموت وهو يملكه وأنه وارثه فإنه يقضى له بالميراث لأنه أثبت

سبب جر الولاية اليه وهو حق الاب فبين أن القاضي أخطأ في قضاءه بالميراث لموالى  
الام وكذلك هذا في ولاية الموالاة اذا أثبت الثاني خطأ القاضي في القضاء به للاول فانه  
يبطل ما قضى به ويكون الثابت بالبينه كالثابت باقرار الخصم أو بالمعاينة ولو ادعى رجلان  
ولاية ميت بالعتق وأقام كل واحد منهما البينة جعلت ميراثه بينهما لاستوثقتهما في سبب  
الاستحقاق ولانه لا يبعد ارث رجلين بالولاية من واحد كما لو أعتقا عبداً بينهما واليانات  
حجج فيجب العمل بها بحسب الامكان فان وقت كل واحدة من البينتين وقتا وكان احدهما  
سابقا فهو أولى لانه أثبت الولاية لنفسه في وقت لا ينافيه الغير فيه فهو كالنسب اذا أقام  
رجلان البينة عليه واحدهما أسبق تاريخا ولانه بمد ما ثبت العتق من الاول في الوقت الذي  
أرخ شهوده لا يتصور ملك الثاني فيه حتى يمتنع فبين بشهادة الذين أرخوا تاريخا سابقا  
بطلان شهادة الفريق الثاني وان كان ذلك في ولاية الموالاة فصاحب العقد الآخر أولى لانه  
بمد عقد الموالاة مع الاول يتحقق منه العقد مع الثاني ويكون ذلك نقضا للولاية الاول  
فشهود الآخر أثبتوا بشهادتهم ما يفسخ الولاية الاول فالقضاء بشهادتهم أولى الا ان يشهد  
شهود صاحب الوقت الاول انه كان عقل عنه حينئذ قد تأكد ولاؤه ولا ينتقض بالعقد  
مع الآخر بل يبطل الثاني ويبقى الاول بحاله فلماذا كان الاول أولى وان أقام رجل البينة انه  
أعتقه وهو يملكه ونفى له القاضي بولائه وميراثه ثم أقام آخر البينة على مثل ذلك لم يقبل  
القاضي ذلك كما في النسب اذا رجح أحد المدعين بتقدم القضاء من القاضي بينته لم تقبل  
البينة من الآخر بمد ذلك وهذا لان القاضي يعلم كذب أحد الفريقين وقد تأكدت شهادة  
الفريق الاول بانضمام القضاء اليها فاعمال الكذب على شهادة الفريق الثاني الا أن  
يشهدوا انه كان اشتراء من الاول قبل أن يمتنع ثم أعتقه وهو يملكه حينئذ يقضى القاضي  
له بالميراث ويبطل قضاؤه للاول لانهم أثبتوا سبب كونه مخطئا في القضاء الاول وهو أن  
الاول لم يكن مالكا حين أعتقه لان الثاني كان اشتراء منه قبل ذلك رجل مات  
وأدعى رجل ان أباه أعتقه وهو يملكه وأنه لا وارث لابييه ولا لهذا الميت غيره وجاء  
بإخيه فشهدا على ذلك قال لم تجز شهادتهما لانهما يشهدان لجدهما على ما بينا ان الولاية  
للمعتق والارث به كان للمعتق بطريق المصوبة على ان يخلفه في ذلك أقرب عصبته وشهادة  
النافلة للجد لا تقبل وكذلك شهادة ابني المعتق بذلك لا تجوز لانهما يشهدان لابييهما واذا

ادعى رجل ولاء رجل وأقام البينة أنه أعتقه وهو بملكه وأقام الآخر البينة أن هذا حر  
الاصل أسلم على يديه ووالاه والغلام يدعى أنه حر الاصل يقضى به للذي والاه دون الذي  
أعتقه لان حرية الاصل ثبتت له بالبينة وحرية الاصل لا ناقض لها فبعد ثبوتها تندفع بينة  
العتق ضرورة لان العتق يثبت على الملك وقد انتفى الملك بثبوت حرية الاصل ولهذا قضى  
بولائه للذي والاه وكذلك لو كان ميتا عن تركه لان إحدى البينتين تقوم على رقه والاخرى  
على حريته فالتبث للحرية أولى ولان صاحب الموالاة أثبت بيئته أنه عاقده عقد الولاء وذلك  
اقرار منه بأنه حر ولا ولاء عليه فثبوت هذا الاقرار بالبينة كشبوهه بالماضية أن لو كان حيا  
أو ادعى ذلك فان كان حيا فأقر أنه مولى عتاقه لهذا أجزت بيته العتاقه وكان هذا نقضا من  
الغلام للموالاة لو كان والى هذا الآخر لان العبد مكذب للذين شهدوا بحريته في الاصل  
ومدعى الموالاة خرج من أن يكون خصما في اثبات ذلك لان العبد باقراره بولاه العتاقه  
على نفسه يصير ناقضا لولاه الموالاة لما بينهما من المناقاة وهو متمكن من نقض ولائه مالم  
يعقل عنه فاذا لم يبق خصم يدعى حرية الاصل له صح اقراره بالملك وولاه العتاقه ومن  
أصحابنا من يقول هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصله أن البينة على حرية العبد  
لا تقبل من غير الدعوى وعندهما تقبل فيثبت له حرية الاصل بحجة حكومية وذلك لا يحتمل  
النقض باقراره فينبغي أن لا يثبت عليه ولاء العتاقه عندهما والاصح ان هذا قولهم جميعا لان  
بينة العتاقه تمارض بينة حرية الاصل فيما لا جله تقبل البينة عندهما وهو اثبات حقوق الشرع  
عليه ثم ترجح بخضم بدعيها أولا انتفى ولاء الموالاة فهذا حر ولا ولاء عليه وقد أقر بأنه مولى  
هذا الذي يدعى ولاء العتق عليه فيكون اقراره صحيحا لانه يقر بما هو من خالص حقه كما  
لو أقر بالنسب لانسان ولا نسب له رجل مات عن بنين وبنات فادعى رجل أن أباه أعتقه  
وهو بملكه وشهد ابنا الميت على ذلك وادعى آخر أن أباه أعتقه فأقرت بذلك بنت الميت  
فالاقرار باطل والشهادة جائزة لان الابنين يشهدان علي أبيهما بالولاء ولا تهمة في شهادة  
الولد على والده ثم الاقرار لا يمارض البينة لان الاقرار لا يمدو المقر والشهادة حجة في حق  
الناس كافة فلا بد من أن يقضى القاضي بأن الميت معتق أب المدعى ومن ضرورة هذا القضاء  
تكذيب الابنة فيما أقرت به فسقط اعتبار اقرارها وهو بمنزلة ما لو مات عن ألف درهم  
وابنين وابنة وادعى رجل دينا ألف درهم على الميت وشهد له ابنا الميت وادعى آخر دينا



ألف درهم وأقرت ابنة الميت بذلك فانه لا ينفذ الى المراهها ويجعل المال كله للذئ أئبت  
دينه بالينة ولو شهد للآخر ابن له واختان ولم يوقتوا وقتاً كان الولاء بينهما نصفين للمساواة  
بين الحجتين فان شهادة النساء مع الرجال في الولاء مثل شهادة الرجال ولا ترجيح من حيث  
التاريخ في احدى اليتتين فلماذا كان الولاء بينهما نصفين ولو جاء رجل من الموالى قادمى  
على عربى أنه مولاه وان أباه أعتق أباه وجاء باخو به لايه يشهدان بذلك والعربى ينكره  
لم تقبل شهادتهما لان في الحقيقة هذا منهم دعوى فان المدعى مع اخويه في هذا الولاء سواء  
لانهما يشهدان لايهما مالا فان الولاء كالنسب تتحقق الدعوى فيه من الجانبين فاذا كان  
العربى منكراً كان المدعى هو الابن الذى يدعى الولاء بطريق الاخلافة عن أبيه فيجعل كان  
الاب حى بدعيه وشهادة الابن لايهما فيما يدعيه لا تكون مقبولة وان ادعى العربى ذلك  
وأنكره المولى جازت الشهادة لان انكار الابن كإنكار أبيه لو كان حيا فانهما يشهدان على  
أبيهما بالولاء للعربى ولا تهمة في هذه الشهادة وان ادعى رجل ولاء رجل فجاء بشاهدين  
فشهد احدهما أن أباه أعتقه في مرضه ولا وارت له غيره وشهد الآخر ان أباه أعتقه عن  
دبر موته وهو يملكه فالشهادة باطلة لاختلافهما في المشهود به لفظاً ومعنى فان التدبير غير  
العتق المنجز في المرض ومثل هذا لو شهد أحدهما ان أباه قد علق عتقه بدخول الدار وقد  
دخل والآخر أنه قد علق عتقه بكلام فلان وقد فعل أو شهد أحدهما ان أباه كاتبه واستوفى  
البدل والآخر أنه أعتقه بمال فان الكتابة غير العتق بمال ألا ترى انه يملك الكتابة من لا يملك  
العتق فكان هذا اختلافاً في المشهود به لفظاً ومعنى بخلاف ما لو اختلفا في الزمان والمكان  
حيث تقبل شهادتهما لان العتق قول ولا يختلف باختلاف الزمان والمكان اذ القول يماذ  
ويكرر ويكون الثاني هو الاول ولو مات رجل فأخذ رجل ماله وادعى أنه وارثه لم يؤخذ  
منه لانه لا منازع له في ذلك وخبر الخبير محمول على الصدق في حقه اذا لم يكن هناك من  
يماوضه ولان المال في يده في الحال وهو يزعم أنه ملكه فالقول قوله في ذلك فان خاصمه  
فيه انسان سألته البينة لانه يدعى استحقاق اليد عليه في هذا المال ولا يثبت الاستحقاق  
الابينة فالم تتم البينة على سبب استحقاقه لا يؤخذ المال من يذئ اليد فان ادعى رجل أنه  
أعتق الميت وهو يملكه وأنه لا وارث له غيره وأقام الذى في يديه المال البينة على مثل ذلك  
فقضيت بالولاء والميراث بينهما نصفين لان المقصود بهذه البينة اثبات السبب وهو الولاء

وانما قامت بينة كل واحد منهما على الميت وقد استوت البيتان في ذلك فيقضى بينهما  
بالولاء ثم استحقاق المال يترتب على ذلك **﴿فان قيل﴾** لا كذلك بل المقصود اثبات استحقاق  
المال واحدهما فيها صاحب اليد والاخر خارج فلما ان يحمل هذا كينة ذى اليد والخارج  
على الملك للمطلق فيقضى للخارج أو يحمل كما لو ادعى تلقى الملك من واحد وأقاما البينة  
فتكون بينة ذى اليد أولى **﴿قلنا﴾** لا كذلك بل الولاء حق مقصود يستقيم إثباته بالبينة وان  
لم يكن هناك مال وانما ينظر الى اقامتهما البينة على الولاء أولاً وهما في ذلك سواء ثم  
استحقاق الميراث يبنى على ذلك وليس هذا نظير ما لو ادعى تلقى الملك من واحد بالشراء  
لان السبب هناك غير مقصود حتى لا يمكن اثباته بدون الحكم وهو الملك ولان السبب  
هناك يتأكد بالقبض فذو اليد يثبت شراء متأكداً بالقبض فلهذا كانت بينته أولى وهنا  
الولاء متأكد بنفسه ولا تأثير لليد على المال في تأكيد السبب فلهذا قضى بينهما فان أقام  
مسلم شاهدين مسلمين أنه اعتقه وهو يملكه وأنه مات وهو مسلم لا وارث له غيره وأقام  
ذو اليد الذي شاهدين مسلمين أنه اعتقه وهو يملكه وأنه مات كافراً لا وارث له غيره  
فالمسلم نصف الميراث ونصف الميراث لأقرب الناس الى الذي من المسلمين فان لم يكن له  
منهم قرابة جعلته لبيت المال لما بينا أن المقصود اثبات الولاء وقد استوت الحجتان في ذلك  
فان شهود الذي مسلمون وهو حجة على المسلم كشهود المسلم فيثبت الولاء بينهما نصفين ثم  
احدى البيتين توجب كفره عند الموت والاخرى توجب اسلامه عند الموت والذي يثبت  
اسلامه أولى واذا ثبت أنه مات مسلماً فالمسلم يرثه المسلم دون الكافر ولكن الارث بحسب  
السبب وللمسلم نصف ولاية فلا يرث به الا نصف الميراث ونصف اولاء للذي وهو ليس  
بأهل أن يرثه فيجمل كالميت ويكون هذا النصف لأقرب عصبة له من المسلمين فاذا لم يوجد  
ذلك فهو لبيت المال بمنزلة ما لو مات الذي ولا وارث له فالولاء في هذا بخلاف للنسب  
فان النسب لا يتجزى بحال فيتكامل السبب في حق كل واحد منهما فاذا لم يكن احدهما من  
يرثه فلا أثر لجميع المال لتكامل السبب في حقه فأما الولاء فيجوز التجزى حتى لو أعتق  
رجلان عبداً كان لكل واحد منهما نصف ولائه فلهذا لا يرث المسلم الا نصف الميراث  
فان كان شهود ائمة نصارى لم تجز شهادتهم على المسلم لان اسلام الميت يثبت بشهادة الشهود  
المسلمين والحجة في الولاء تقوم عليه وشهادة النصارى ليست بحجة عليه ولان المسلم أثبت

دعواء بما هو حجة على خصمه والذي أثبت دعواه بما ليس بحجة على خصمه فلا تحقق  
 للمراضة بينهما ولكن يقضي بولائه للمسلم وبجميع الميراث له فان وقت كل واحدة من  
 البيتين وقتا في المتق وهو حي والشهود كلهم مسلمون فصاحب الوقت الاول أحق لأن  
 صاحب الوقت الاول أثبت عتقه من حين أرخ شهوده فلا تصور للعتق من الآخر بعد  
 ذلك ومتى كانت إحدى البيتين طاعة في الأخرى دافعة لها فالعمل بها أولى ذي في يديه  
 عبد أعتقه فأقام مسلم شاهدين مسلمين أنه عبده وأقام الذي شاهدين مسلمين أنه أعتقه  
 وهو يملكه أمضيت المتق والولاء للذي لان في يده أثبات المتق وفي يده المسلم أثبات  
 الملك وكل واحد منهما حجة على الخصم فيترجح بينة المتق كما لو كان كل واحد من  
 المدينين مسلما وإذا كان شهود الذي كفا رأيا قضيت به للمسلم لان بينته في أثبات الملك حجة  
 على خصمه وبينه الذي في أثبات المتق ليس بحجة على خصمه فكانها لم تتم في حقه وان  
 كان المسلم أقام شاهدين مسلمين أنه عبده دبره أو كانت جارية وأقام البينة أنه استولدها وأقام  
 الذي شاهدين مسلمين على الملك والمتق فيبينة الذي أولى لأن المسلم يثبت بينته حق المتق  
 والذي حقيقة المتق وحق المتق لا يعارض حقيقة المتق ولو قبلنا بينة المسلم وظأها بالملك  
 بعد ما قامت البينة على حرثها وذلك قبيح ولهذا كانت بينة الذي أولى ولو كانت أمة في  
 يدي ذي قد ولدت له ولدا فأدعى رجل أنها أمته غصبها هذا منه وأقام البينة على ذلك  
 وأقام ذو اليد البينة أنها أمته ولدت هذا منه في ملكه قضيت بها وبولدها للمدعى لأن  
 بينته طاعة في بيته ذي اليد دافعة لها فانهم انما شهدوا بالملك لذي اليد باعتبار يده اذ لا طريق  
 لمعرفة الملك حقيقة سوى اليد وقد أثبتت بينة المدعى أن يده كانت يد غصب من جهته لا يد  
 ملك فلذا كانت بينة المدعى أولى وإذا قضى بالملك للمدعى قضى له بالولد أيضا لانه جزء  
 منها وولادتها في يدي الآخر بعد ما ثبت أنه ليس بمالك لها لا يوجب أمية الولد لها  
 وكذلك لو ادعى المدعى أنها أمته أجزاها من ذي اليد أو أعارها منه أو وهبها منه وسلمها  
 اليه لان بهذه الأسباب يثبت أن وصولها الى يده كان من جهته وان يده فيها ليست يد  
 ملك فهذا وفصل النصب سواء ولو كان للمدعى أقام البينة أنها أمته ولدت في ملكه قضيت  
 بها لذي اليد لانه ليس في بينة المدعى هنا ما يدفع بينة ذي اليد لان ولادتها في ملكه لا يثبت  
 ملك ذي اليد بعد ذلك فيبقي الترجيح لذي اليد من حيث أنه يثبت الحرية للولد وحق أمية

الولد لها وكذلك لو ادعى ذوليد أنها أمته أعتقها وأقام للمدعى البينة أنها أمته ولدت في ملكه فيينة المتيق أولى لان فيها اثبات حريتها ولا يجوز أن توطأ بالملك بعد ما قامت البينة على حريتها ولو شهد شهود كل واحد منهما مع ذلك بالنسب على الآخر كان شهود المتق أيضاً أولى لان اليتيمين تعارضتا في أن كل واحدة منهما دافعة للأخرى طاعة فيها وللمعارضنة لا تندفع واحدة منهما بالأخرى ثم في بيعة ذي اليد زيادة اثبات الحرية لها واستحقاق الولاء عليها وهذا لان الولاء أقوى من الملك لانه لا يحتمل النقض بعد ثبوته واذا كان في إحدى اليتيمين اثبات حق قوي ليس ذلك في الاخرى ترجح هذه البينة والله أعلم بالصواب

### باب ولأه المكاتب والعبي

قال رحمه الله تعالى عنه واذا كاتب المسلم عبداً كافراً ثم ان المكاتب كاتب أمة مسلمة ثم ادعى الاول فنتق فولأؤه لمولاه وان كان كافراً لأن الولاء كالنسب ونسب الكافر قد يكون ثابتاً من المسلم فكذلك ثبت الولاء للمسلم على الكافر اذا تقرر سببه ولأن الولاء أثر من آثار الملك وأصل الملك ثبت للمسلم على الكافر فكذلك أثره ولكنه لا يرثه لكونه مخالفاً له في الملة وشرط الارث الموافقة في الملة ولا يعقل عنه جنيته لان عقل الجناية باعتبار النصرة والمسلم لا ينصر الكافر فاذا أدت الامة فنتقت فولأؤها للمكاتب الكافر لانها عتقت من جهته حتى ملكه وهو من أهل أن يثبت الولاء له لكونه حراً وكما ثبت الملك للكافر على المسلم فكذلك الولاء أو يعتبر بالنسب ونسب المسلم قد يكون ثابتاً من الكافر فان مات فيرثها للمولى المسلم وان جنت فعقل جنياتها على عاقلة للمولى المسلم لأن مولاهما وهو المكاتب الكافر ليس من أهل أن يرثها ولا أن يعقل جنياتها فيجعل كالميت وعند الموت معتقه يقوم مقامه في ولأؤه معتقه في حكم الارث وعقل الجناية فهذا مثله فان قيل فأي فائدة في اثبات الولاء للمسلم على الكافر وللکافر على المسلم اذا كان لا يرثه ولا يعقل جنيته بعد ذلك قلنا أما فائدة النسبة اليها بالولاء كالنسب مع أن الكافر قد يسلم فيرثه ويعقل جنيته بعد ذلك وبعد الاسلام قد ظهرت من الوجه الذي قلنا أن المولى المسلم معتقه فيرثه ويعقل جنياتها عاقلة رجل باع مكاتباً فيمعه باطل لانه استعق نفسه بالكتابة وفي يمه ابطال هذا

الحق الثابت له وقد صار بمنزلة الحريد فلا يقدر للمولى على تسليمه بحكم البيع ومالية رقبته صار كالناوى لان حق المولى في بدل الكتابة دون مالية الرقبة فان أعتقه للمشتري بعد القبض فقبضه باطل وهو مكاتب على حاله لانه مع بقاء الكتابة ليس بمحل للبيع كالحريه والبيع لا ينفذ بدون المحل والمكاتب لا يثبت بالقبض اذا لم يكن العقد منعقدا فلهذا كان حق المشتري باطلا وان قال المكاتب قد عجزت وكسر للكتابة فباعه للمولى فبيعه جائز لان المكاتب يملك فسخ الكتابة بأن يعجز نفسه فانما صادفه البيع من المولى وهو من وكذلك لو باع المكاتب برضاه يجوز في ظاهر الرواية لما روينا من حديث بريرة ولا نهما قصد تصحيح البيع ولا وجه لذلك الا بتقديم فسخ الكتابة فيتقدم فسخ الكتابة ليصح البيع وقد بينا في هذا الفصل من اختلاف الروايات فيما أمليناه من شرح الجامع رجل كاتب عبده على ألف وهي حالة فكاتب العبد أمة على ألفين ثم وكل العبد مولاه بقبض الألفين منها على ان النفا منها قضاء له من مكاتبته ففضل فان ولاء الامة للمولى لان المولى وكيل عبده في قبض الألفين منها فتعق هي بالاداء اليه ثم المولى يقبض احدى الألفين لنفسه بعد ما يقبضه للمكاتب فحين بهذا ان عتقها يسبق عتق المكاتب ولو أدت الى المكاتب فتعت قبل عتق المكاتب كان ولاؤها للمولى لان المكاتب ليس من أهل ان يثبت له الولاة فيخلقه مولاه في ذلك فهذا مثله ولا نعلم ان المكاتب لم يعتق قبلها ولم يعتق قبلها لا يكون هو أهلا لولائها وليس للعبد المأذون له أن يعتق وان أذن له مولاه فيه اذا كان عليه دين لان كسبه حق غرمائه وكما لا يكون للمولى أن يعتق كسبه اذا كان عليه دين فكذلك لا يكون له أن يأذن للعبد فيه أو يبيعه مناب نفسه وان فعل والدين على العبد يحيط بكسبه وورقته في نفوذه اختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه وجمهورهم الله تعالى بناء على أن المولى هل يملك كسب العبد المدين وهي مسألة المأذون وان لم يكن عليه دين جاز ذلك منه باذن المولى لان المولى يملك مباشرة بنفسه فان كسبه خالص ما تركه فيه ان يبيع العبد مناب نفسه وكذلك الكتابة فان كاتب عبداً باذن المولى ثم أعتقه مولاه ثم أدى المكاتب الكتابة عتق وولاه للمولى دون العبد المعتق لان العبد كان نائباً عن المولى في عقد الكتابة كالوكيل الا ترى ان المولى هو الذى يقبض بدل الكتابة منه فانما عتق عند الاداء على ملك المولى ولهذا كان الولاة وهذا بخلاف مكاتب المكاتب اذا أدى بعد ما أعتق الاول لان الثاني مكاتب من جهة الاول باعتبار حق الملك

الذي له في كسبه وقد ائتمن ذلك بالعتق حقيقة ملك وكان حق قبض البذل له فانما عتق  
على ملك الاول فكان له ولاؤه وليس للعبد في كسبه ملك ولا حق وبعد عتقه يكون كسبه  
الذي اكتسبه في حالة الرق لمولاه وللصبي أن يكتب عبده باذن أبيه أو وصيه وليس له أن  
يمتق على مال لأن وليه يملك مباشرة الكتابة في عبده دون العتق بمال فكذلك يصح اذنه  
في الكتابة دون العتق بمال واذا أدى المكاتب اليه البذل فولأؤه للصبي لانه عتق على ملكه  
واذا ثبت أن الصبي من أهل ولا العتق فكذلك ولاه المولاة للصبي أن يقبل ولاه من  
يواليه باذن وصيه أو أبيه ولما أن يقبل عليه هذا الولاء لما يتأتى أن عقد الولاء يتردد بين  
المنفعة والمضرة ومعنى المنفعة فيه أظهر ومثل هذا العقد يملكه الوصي على الصبي ويصح من  
الصبي باذن الولي لانه يتأيد رأيه بانضمام رأي الولي اليه كما في التجارات وان أسلم صبي على  
يدي رجل ووالاه لم يميز عقدا والمولاة لان حق الاستبداد باعتبار ما ظهر له من العقل والتمييز  
يثبت فيما يتحضر منفعة له دون ما يتردد بين المنفعة والمضرة والاسلام يتحضر منفعة له  
فيصح منه وأما عقد الولاء يتردد بين المنفعة والمضرة فلا يصح منه مباشرة ما لم ينضم رأي  
وليه الى رأيه وكذلك ان فعله باذن وليه الكافر لانه لما حكم باسلامه فلا ولاية للاب الكافر  
عليه بل هو كاجني آخر منه في مباشرة هذا العقد عليه فكذلك في الاذن له فيه وان أسلم  
رجل على يدي رجل على ان يكون ولاؤه لما في بطن امرأته أو على ان يكون لاول ولد تلده  
لم يميز له ذلك لانه لا ولاية لأحد على مافي البطن في ايجاب المقدولا في قبوله وبدونه لا يثبت  
عقد الولاء فلهذا كان الحكم في اللوحود في البطن هذا في العدم أصلا أولى رجل أعطى  
رجلا ألف درهم على ان يعتق عبده عن ابن المملوك وهو صغير ففعل فالعتق عن المولى الذي  
أعتق ولا يكون عن الصبي لان الصبي ليس له ولاية العتق في ملكه ولا لوليه ذلك عليه ولا  
يمكن اضرار التملك من الصبي في هذا الالتماس لان الاضرار لتصحيح ما صرح به ان أعتقه  
فيكون العتق عنه ويرد الالف ان كان قبض فاذا لم يكن في الاضرار تصحيح ما صرح به فلا  
معنى للاشتغال به ولا يمكن اضرار التملك من المملوك لئلا في كلامه أيضا لانه ما التمس اعتاقه  
عن نفسه والتملك في ضمن هذا الالتماس فظهر أن العبد باق على ملك مولاه الى أن أعتقه  
فيكون العتق عنه ويرد الالف ان كان قبض وكذلك ان كان الأسر بذلك مكاتباً أو عبداً  
ناجراً بأن قال حر أعتق عبدك عني على ألف درهم لانه ليس في اضرار التملك هنا تصحيح

ما صرح به فان المكاتب والعبد ليس لهما أهلية المتق في كسبهما وان كانت العبد للعبي  
 فقال رجل لأبيه أو وصيه أعتقه عني على ألف درهم فقلعه الاب جاز لانه يصير مملوكا  
 العبد من الملتبس بالألف ثم نلتيا عنه في المتق ولولى حق هذا التصرف في مال العبي كالبيع  
 وكذلك لو قال هذا حر لمكاتب أو عبد مأذون له عبد فقال أعتقه عني على ألف درهم  
 لانه يصير مملوكا العبد منه بألف وذلك صحيح من المكاتب والمأذون في كسبهما ثم ينوب  
 عن الملتبس في المتق وذلك صحيح منهما أيضا وان قال ذلك مكاتب لمكاتب لم يجوز ولم يعتق  
 لان اضرار التملك انما يجوز لتصحيح ما صرح به والمكاتب للملتبس ليس بأهل للمتق فلما  
 ثبت التملك منه بهذا الالتباس بقي للأمر متقيا ملك نفسه وهو مكاتب فيكون الاعناق  
 باطلا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

### باب الولاء الموقوف

وقال رضي الله تعالى عنه رجل اشترى من رجل عبدا ثم شهد أن البائع كان أعتقه  
 قبل أن يبيعه فهو حر وولاؤه موقوف اذا جحد ذلك البائع لان المشتري مالك له في الظاهر  
 وقد أقر بحريته بعتق غده فيه ممن يملكه ولو أنشأ فيه عتقا غده منه فكذلك اذا أقر بحريته  
 بسبب صحيح ثم كل واحد منهما ينفي الولاء عن نفسه فالبائع يقول المشتري كاذب وانما  
 عتق عليه بأمره والمشتري يقول عتق على البائع وولاؤه له وليس لواحد منهما ولاية الزام  
 صاحبه الولاء فبقي موقوفا فان صدقه البائع بعد ذلك لزمه الولاء ورد الثمن لانه أقر بطلان  
 البيع وانه كان حرا من جهة حين باعه وكذلك ان صدقه ورثته بعد موته اما في حق رد  
 الثمن فلائنه أوجب من التركة والتركة حقهم وأما في حق الولاء ففي القياس لا يعتبر تصديق  
 الورثة لانهم يلزمون الميت ولا قد أنكره وليس لهم عليه ولاية الزام الولاء ألا ترى  
 أنهم لو أعتقوا عنه عبدا لم يلزمه وولاؤه فكذلك هذا ولكنه استحسن فقال ورثته يخلفونه  
 بعد موته ويقومون مقامه في حقوقه فيكون تصديقهم كتصديقه في حياته ألا ترى أن في  
 النسب يحصل اقرار جميع الورثة اذا كانوا عددا كقرار المورث فكذلك في الولاء وان  
 كان اقر بالتسديد فانكره البائع فهو موقوف لا يخدم واحدا منهما لان كل واحد منهما تبرأ  
 عن خدمته ولكنه يكتسب فينطق على نفسه فاذا مات البائع عتق لان المشتري مقر أنه

مدبر البائع قد عتق بموته والبائع كان مقراً أنه ملك للمشتري وإن اقراره فيه نافذ فيحكم بمقتضى وولاؤه موقوف فإن صدقه الورثة لزم الولاء البائع استعسانا لما قلنا أمة بين رجلين شهد كل واحد منهما أنها ولدت من صاحبه وصاحبه ينكر قلنا تبقى موقوفة لا نخضع واحدًا منهما لأن كل واحد منهما يتبرأ عنها يزعم أنها أم ولد صاحبه وإن حقه في ضمان نصف القيمة على صاحبه فتبقى موقوفة حتى يموت أحدهما فإذا مات أحدهما عتقت لأن الحى منهما مقر بأنها كانت أم ولد للميت وقد عتقت بموته ولبيت منهما كان مقراً بأنها أم ولد الحى وإن اقراره فيها نافذ فيعتق بأنفائهما وولاؤها موقوف لأن كل واحد منهما ينفيه عن نفسه أمة لرجل معروفة أنها له ولدت من آخر فقال رب الأمة ببتكها بألف وقال الآخر بل زوجنيها قال ولد حر لأن في زعم والده أنه ملك لمولى الأمة فإنه استولدها بالنيكاح ومولى الأمة يزعم أنه حر لأنه باعها من أب الولد وإنما استولد ملك نفسه فيثبت حرية الولد لأنفائهما على ذلك عند اقرار مولى الأمة به وولاؤه موقوف لأن مولى الأمة ينفي ولاده عن نفسه ويقول هو حر الأصل خلق في ملك أبيه والجارية موقوفة بمنزلة أم الولد لا يطأها واحد منهما ولا يستخضعها ولا يستنفلها لأن أب الولد يتبرأ عنها لانكاره الشراء يزعم أنها أمة لمولاه ومولاه يقول هي أم ولد لاب الولد لأنني قد بعتها منه فتبقى موقوفة بمنزلة أم الولد لأن مولاه أقر بذلك وأب الولد مقر بأن اقرار مولاه فيها نافذ فإذا مات أب الولد عتقت لأن مولاه مقر بأنها عتقت بعد موت أب الولد لكونها أم ولد وأب الولد كان مقراً بأن اقرار مولاه فيها نافذ فلها عتقت وولاؤها موقوف لأن كل واحد منهما ينفيه عن نفسه ويأخذ البائع المقر من أب الولد قصاصاً من الثمن لتصادقهما على وجوب هذا القدر من المال له عليه فإن أب الولد يزعم أنه دخل بها بالنيكاح فليهد صدقاتها لمولاه ومولاه يزعم أنه باعها منه فليهد الثمن وبعد ما تصادقا على وجوب المال في ذمته لا يعتبر اختلافهما في السبب ولكن يؤمر من عليه بأن يؤدي ذلك من الوجه الذي يدعيه ويتبضه الآخر من الوجه الذي يدعي أنه واجب له رجل أقر أن أباه أعتق عبده في صحته أو في مرضه ولا وارث له سواء فولأؤه موقوف في القياس ولا يصدق على الأب لأنه أقر بما لا يملك انشاءه فإنه لا يملك أن يلزم ولأباه بإنشاء العتق فلا يصدق في الاقرار به لكونه منهما في حق أبيه ولأن الولاء كالنسب وإقرار الوارث



إذا كان واحدا لا يثبت النسب عن أبيه فكذلك لا يثبت الولاء له ولكنه استحسن وأقرم  
ولاءه الأب إذا كان عصبتهما واحدا وقومهما من حي واحد لأن الولاء أثر الملك وإقراره  
في أصل الملك بعد موت الأب كإقرار الأب له في حياته فكذلك في أثره ثم الإرث بحكم ذلك  
الولاء إنما يثبت للابن المقر كما لو أعتقه بنفسه وعقد الجناية يكون على قومه فإذا كانا من  
حي واحد فهو غير متهم في حق قومه لأنه لو أنشأ عتقه بنفسه يزمهم عقل جنابته فكذلك  
إذا أقر به على أبيه وإن كان الأب أعتقه قوم والابن أعتقه آخرون فالولاء موقوف لأنه  
متهم في حق موالى الأب فإنه لا يملك أن يزمهم عقل جنابته بإنشاء العتق فيكون منها  
في الإقرار به وهذا الفصل نظير النسب لأنه لا يملك إثبات حكمه في حق الأب وقومه  
بطريق الإنشاء فلا يصدق في الإقرار به أيضا وإن كان معه ابن آخر فكذب كان له أن  
يستسي البعد في حصته لأن نصف البعد بملوك وهو يزعم أن صاحبه قد أفسده عليه بإقراره  
كاذبا ولم يصح بذلك ضامنا كما لو شهد على شريكه بالعتق بل احتبس نصيبه عند البعد فله  
أن يستسيه في نصف قيمته ثم عند أبي جنيقة رحمه الله تعالى ولا هذا النصف للذي  
استسماه لأنه يدعيه يزعم أنه عتق على ملكه بأداء السعاية وولاء النصف الآخر للميت لأن  
الولد المقر يزعم أن ولاء الكل للميت وإقراره صحيح فيها هو من حقه كما لو لم يكن معه غيره  
ولهذا جعلنا ولاء حصته للميت إذا كان قومه من أحدا وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله  
تعالى ولواء النصف الذي هو نصيب المقر للميت لهذا المعنى أيضا ولواء النصف الذي استسماه  
موقوف لأن عندهما العتق لا يجزى فالذي استسماه تبرأ من الولاء ويقول إنما عتق هذا  
النصف بإقرار شريكى لأن إقراره كالعتق فالولاء في الكل له وللقر يزعم أنه ليس له بل  
هو للميت فيعارض قولهما في نصيب الذي استسماه فيبقى موقوفا حتى يرجع أحدهما إلى  
تصديق صاحبه وكذلك إن كان في الورثة رجال ونساء فأقرت امرأة منهم بذلك فإن  
قيل على قولهما لما أقر المستسي بولاء نصيبه لصاحبه وصاحبه مقرب له للميت فينبغي أن  
يثبت ولواء البعد كله من الميت فإن قلنا نعم ولكن من ضرورة إثبات كل الولاء من الميت  
الحكم بأنه عتق من جهة الميت وذلك يسقط حق المستسي في السعاية فلا يبقاء حقه في السعاية  
جعلنا ولواء هذا النصف موقوفا عند بين رجلين قال أحدهما إن لم يكن دخل أمس  
المسجد فهو حر وقال الآخر إن كان دخل فهو حر قد بينا هذه المسئلة في كتاب الصناعات

في الاستقاط نصف السعاية عن المملوك أعادها لبيان حكم الولاة وهو أنهما إذا كانا مسيرين  
يسمى المبد في نصف قيمته بينهما والولاة بينهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن  
نصيب كل واحد عتق على ملكه باعتبار ما أدى إليه من السعاية وما سقط باسقاطه لا باعتبار  
الأحوال فيكون لكل واحد منهما ولاء نصيبه وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الولاة  
موقوف لأن كل واحد منهما يشبه عن نفسه ويؤمن أن صاحبه حائث وأن الكل عتق من  
جهته لأن المتق عنده لا يتميز فلذا كان الولاة موقوفاً وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يسمى  
في قيمته كاملة لهما والولاة موقوف لأن المتق عند محمد رحمه الله تعالى لا يتميز فكل واحد  
منهما يزعم أن صاحبه حائث وإن الولاة كله له فلذا يتوقف الولاة وكل ولاء موقوف  
فغير أنه يوقف في بيت المال لأنه لمصاحب الولاة وهو غير معلوم والمال الذي لا يعرف مستحقه  
يوقف في بيت المال حتى يظهر مستحقه وجنائه على نفسه لا يعقل عنه بيت المال لأن  
بيت المال لا يرث ماله إنما يوقف المال فيه ليظهر مستحقه فلا يعقل جنائبه أيضاً وهذا لأن  
بيت المال إنما يعقل جنابة من يكون ولاؤه للمسلمين ومن عليه ولاء عاقبة لا يكون ولاؤه  
للمسلمين ونحن نتيقن أن على هذا الرجل ولاء عاقبة فلذا لا يحمل عقل جنائبه على بيت  
المال والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب آخر من الولاة

وقال رضي الله عنه واللقيط حر برئه بيت المال ويعقل عنه هكذا نقل عن عمر وعلى  
رضي الله عنهما وهذا لأن الحرية والاسلام ثبت له باعتبار الدار فيكون ولاؤه لأهل دار  
الاسلام يرثونه ويعقلونه جنائبه ومال بيت المال مال المسلمين بخلاف مال من عليه ولاء  
موقوف لأن ذلك منسوب إلى المتق وهذا غير منسوب إلى أحد حتى لو والى اللقيط  
إنساناً قبل أن يعقل عنه بيت المال جنائبه فولاؤه له لأنه صار منسوباً إليه بالولاة حين عاقده  
وولاؤه لبيت المال لم يتأكد بمقل الجنابة حتى لو تأكد بمقل الجنابة لم يملك أن يوالى أحداً  
وقال قيل للولاة عليه للمسلمين ثبت شرماً فلا يملك إبطاله بمقتضى كولاة المتق فقلنا نعم  
ولكن ثبوته لمنى ذلك المعنى يزول بالمقد وهو أنه غير منسوب إلى أحد بخلاف مولى  
العتاقة فإن ثبوت الولاة عليه لمنى لا يزول ذلك بالمقد وحكم موالى اللقيط حكم اللقيط

لانهم يسبون اليه بولاء المتق أو الموالاته وولاؤه للمسلمين فكذلك ولاء مواليه كما في معتق  
 المتق وكذلك الكافر أسلم ولا يوالى أحد الا أنه غير منسوب الى أحد بالولاء وهو من  
 أهل دار الاسلام فهو كالقبط فان كان بينه وبين رجل من العرب عبد فاعتقاه فجنى جناية  
 كان نصف الجنابة على عاقلة العربي لان نصف ولاءه له ونصفها على بيت المال لان نصف  
 ولاءه لمن هو مولى للمسلمين وكذلك اذا ادعيا ولداً وأقاما البينة فهو ولدها ونصف جنايته  
 على قبيلة العربي ونصفه على بيت المال باعتبار ثبوت نسبه من القبط والعربي جميعاً **قال** **﴿**  
 ذى أعتق مسلماً أو كافراً فأسلم الكافر كان ميراثه لبيت المال لانه مولى الكافر ولكن  
 الكافر لا يرث المسلم وعقله على نفسه لانه منسوب بالولاء الى انسان ولا يمكن ايجاب  
 عقل جنايته على بيت المال ولا وجه لا يجابه على الكافر لان الكافر لا ينصر المسلم فكان  
 عقل جنايته على نفسه ألا ترى انه لو مات مولاه ولا عشيرة له من الكفار كان ماله  
 مصروف الى بيت المال **﴿ قال ﴾** ولو جنى جناية كان عقل جنايته على نفسه فكذلك حال  
 المعتق وهذا اذا لم يكن للذي عشيرة من المسلمين فان كان له ذلك فيرثه له لانه أقرب  
 عصبة من المعتق وان والى هذا المعتق رجلاً لم يجوز لأن عليه ولاء عتاقه لكافر فلا يتمكن  
 من ابطاله بمقد الموالاته وان أسلم مولاه المعتق والى رجلاً صار هذا المعتق مولاه لانه  
 كان منسوباً اليه بالولاء وقد صار مولى لمن عاقده نصراني أعتق عبداً له مسلماً كان  
 وولاؤه لقبيلة مولاه الذي أعتقه ان كان من بنى تغلب فهو تغلبي منسوب اليهم يقولون عنه  
 ويرث المسلمون منهم أقربهم الى مولاه عصبية لان الولاء يثبت للمعتق وان كان نصرانياً  
 الا أنه لا يرث لكونه مخالفاً له في الدين فيقوم أقرب عصبته مقامه في استحقاق ميراثه  
 وعقل جنايته على قبيلة مولاه كعقل جناية مولاه لانه منسوب اليهم بالولاء وكل معتق  
 جرى عليه الرق بعد العتق انتقض به الولاء الاول وكان حكم الولاء للمعتق الذي يحدث من بعد  
 عندنا وعند الشافعي رضى الله عنه لا ينتقض الاول بالاسترقاق قريباً يقول لا يسترق من  
 عليه ولاء لمسلم لان الولاء كالنسب ولا يبطل النسب بالاسترقاق أو لمراعاة حق المسلم في  
 الولاء لا يجوز استرقاقه كالحرية المتأكدة بالاسلام لا يجوز ابطالها بالرق **﴿ ولكننا ﴾** نقول  
 سبب الولاء الاول قد انعدم بالاسترقاق وهو العتق وقوة المالكية التي حدثت فيه ولا بقاء  
 للحكم بعد بطلان السبب ولا يجوز أن يمتنع الاسترقاق لان سببه قد قرر فلا يمتنع الا مانع

وهي العصمة ولا عصمة باعتبار الولاء كما لا عصمة له باعتبار نسب المسلم حتى يجوز استرقاق  
الحربي وان كان له والد مسلم واذا صار رقيقاً للثاني فاعتقه فقد اكتسب سبب الولاء  
عليه نفسه فلهذا كان مولى له حربي أعتق عبداً في دار الحرب ثم خرجا مسلمين كان له  
ان يوالى من شاء لما بينا ان عتقه في دار الحرب باطل لانه ان لم يخل سييله فلا ولاية له عليه  
وان خلى سييله كان عتقه نافذاً ولكن لا يثبت الولاء له لان ذلك من حكم الاسلام  
فلا يجري على أهل الحرب ولئن ثبت الولاء فهو أثر من آثار الملك ولا حرمة للملك  
فكذلك لا حرمة لأثر ملكه ولكن باحراز العبد نفسه في دار الاسلام يبطل ذلك كله  
فله أن يوالى من شاء حربي دخل دارنا بأمان فاشتري عبداً فأعتقه أو أعتق عبداً جاء  
به من دار الحرب معه ثم رجع الى دار الحرب فأسروجرى عليه الرق فعتقه مولاه  
لا يتحول عنه أبداً لان سبب ثبوت الولاء له المتق واحداث القوة في المملوك وذلك باق  
بعدما صار رقيقاً وضعف حاله بسبب الرق لا يكون فوق ضعف حاله بالموت والولاء الثابت  
للمعتق لا يبطل بالموت فكذلك برقه **﴿فان قيل﴾** الرق الذي حدث فيه ينافي ابتداء الولاء  
بالمعتق وان تقرر سببه منه كما بينا في المكاتب فكذلك ينافي بقاءه **﴿قلنا﴾** لا كذلك ولكن  
الرق مناف حقيقة الملك وعليه يترتب المتق الذي يعقبه الولاء ولا حاجة الى ذلك في إبقاء  
الولاء وهو نظير الموت في أنه ينافي الملك وابتداء الولاء للميت ولا ينافي بقاءه فان مات  
معتقه كان ميراثه في بيت المال لان مولاه رقيق لا يرثه وليس له عشيرة من المسلمين  
فيوضع ماله في بيت المال نصيب كل مال ضائع وعقل جنايته على نفسه لانه منسوب بالولاء  
الى انسان فان عتق هذا الحربي صار مولى لمعتقه وكذلك معتقه يكون مولى له بواسطة أم  
ولد لحربي خرجت اليها مسلمة فهي حرة توالى من شاءت لما بينا انها أحرزت نفسها بدار  
الاسلام ولو كانت قنة فأحرزت نفسها بالدار كانت تمتق للمكها نفسها ولا ولاية عليها لاحد  
فكذلك اذا كانت أم ولد ولهذا كان لها ان توالى من شاءت والاصل فيه ما روى ان ستة  
من عبيد أهل الطائف خرجوا مسلمين حين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم محاصراً لهم  
ثم خرج مواليتهم يطلبون ولاهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم أولئك عتقاء الله مسلم دخل  
دار الحرب بأمان أو أسلم حربي هناك ثم أعتق عبداً اشتراه في دار الحرب ثم أسلم عبده  
لم يكن مولاه في القياس وله أن يوالى من شاء في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

لان ثبوت الولاء عليه من حكم الاسلام وحكم الاسلام لا يجري على الحربى في دار الحرب  
 فاذا لم يثبت على هذا المقتضى الحربى ولا حين أسلم فله أن يوالى من شاء وقال أبو يوسف  
 أجمله مولاة استحصانا لما ورد في الخبر من عتق النبي عليه الصلاة والسلام زيد بن حارثة  
 وعتق أبي بكر رضي الله عنه سبعة ممن كان يمدب في الله تعالى بمكة منهم صهيب وبلال  
 وكان ولاؤهم له وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كان هذا قبل أن يؤمر بالقتال وقبل أن يصير  
 مكة دار الحرب وانما صارت دار حرب بعدما هاجر رسول الله صلى الله عليه وسلم منها  
 وأمر بالقتال فجري حكم الاسلام في دار الاسلام على أن أولئك المقتنن كانوا مسلمين  
 وكانوا يمدبون بمكة والمسلم اذا أعتق عبدا مسلما في دار الحرب فولأؤه له حربى اشترى  
 في دار الاسلام عبدا فأعتقه ثم رجع الحربى الى دار الحرب فأمر واسترق فاشتراه معتقه وأعتقه  
 فولأؤه الاول للآخر وولأؤه الآخر للاول لانه يقرر من كل واحد منهما اكتساب سبب الولاء  
 في صاحبه ولا منافاة بين الولاءين لانه اذا كان يجوز نسبة كل واحد من الآخرين  
 بالاخوة الى صاحبه فكذلك نسبة كل واحد من المقتنن الى صاحبه بالولاء حربى مستأن  
 اشترى عبدا مسلما فأدخله دار الحرب فهو حر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقد بيناه في  
 كتاب العتاق ولا يكون ولاؤه للذي أدخله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه انما  
 عتق بمسء وصوله الى دار الحرب وزوال العصمة عن ملك الحربى وثبوت الولاء باختيار  
 عصمة الملك فاذا لم يبق للملك عصمة لا يثبت له ولاؤه وعند أبي يوسف ومحمد ان أعتقه  
 الذي أدخله فولأؤه له لان المسلم من أهل دار الاسلام وان كان في دار الحرب فهو ملتزم  
 لحكم الاسلام فيثبت الولاء له بالعتق ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول انما عتق  
 للملك نفسه لانه لما دخل دار الحرب حل له قتل مولاة وأخذ ماله وهو قاهر لمولاه في  
 حق نفسه فينتق بملكه نفسه ولهذا لا يكون عليه ولاء واذا أسلم عبد الحربى في دار الحرب  
 لم يمتق بنفس الاسلام لانه لم يكن محررا نفسه بدار الاسلام قبل هذا وملكه نفسه  
 بالاحراز بخلاف الاول على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فانه كان محررا نفسه بدار  
 الاسلام ولم يبطل ذلك بادخال الحربى اياه دار الحرب فان باعه الحربى من مسلم أو حربى  
 مثله فهو حر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان ملك الحربى زال عنه بالبيع وملك  
 الحربى متى زال عن العبد المسلم في دار الحرب يزول الى العتق كما لو خرج مراغما وعندهما

لا يمتق لان المشتري يخلف البائع في ملكه وهي مسئلة السير فان غنمه للمسلمون عتق  
بالافتاق لان يده في نفسه اقرب من ايدي المسلمين اليه فيعير عجزاً نفسه بمنة الجيش  
حربي خرج مستأمناً في تجارة لمولاه فأسلم لم يمتق ولكن الامام يبعه وبمسك ثمنه على  
مولاه لان مالية الحربي فيه صار معصوماً بالامان فلا يمتق ولكن بعد الاسلام لا يجوز  
اثناء المسلم في ملك الكافر الا ترى ان مولاه لو كان معه يجبره الامام على بيعه ولم يتركه  
ليرجع به الى دار الحرب فاذا لم يكن للمولى معه نائب الامام عنه في البيع وبمسك ثمنه على  
مولاه حتى يحمي فيأخذه وكذلك لو كان أسلم في دار الحرب ثم خرج اليها في تجارة لمولاه  
لانه ما قصد بالخروج احراز نفسه على مولاه فهو كالوخرج مع مولاه في تجارة بخلاف  
ما اذا خرج صراحاً لانه قصد احراز نفسه عن مولاه فكان حراً يوالى من شاء ما لم يعقل  
عنه بيت المال فان عقل عنه بيت المال لم يكن له أن يوالى أحداً لان ولاءه للمسلمين قد  
تأكد بعدد جنائيه رجل ارتد ولحق بدار الحرب فوات مولي له قد كان أصغه قبل رده  
فورثه الرجال من ورثته دون النساء ثم خرج ثانياً أخذ ما وجد من مال نفسه في يد ورثته  
ولم يأخذ ما وجد من مال مولاه في أيديهم لانه كان مرتداً حين مات مولاه ولمرتد  
لا يرث وأما يعاد اليه بعد الاسلام المال الذي كان له قبل الردة فأما ما لم يكن مملوكاً قط لا  
يعاد اليه لانه لو أسلم كان هذا ملكاً مبتدأ له وبسبب اسلامه لا يستحق تملك المال على أحد  
ابتداء وكذلك ان كان في دار الاسلام حين مات مولاه لانه مرتد فلا يرث المسلم ولكن  
يحمل هو كالميت في إرث مولاه فيكون ميراثه لاقرب عصبه منه من المسلمين امرأة من بنى  
أسد أعنتت عبداً لها في ردها أو قبل ردها ثم لحقت بدار الحرب فسيبت فأشترها ورجل  
من همدان فأعتقها فانه يعقل من العبد بنو أسد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول  
ورثه المرأة ان لم يكن له وارث لان قبل ردها كان عقل جنابة هذا المعتق على بنى أسد  
باعتبار نسبة المتقة اليهم وذلك باق بعد السبي فان النسب لا يتقطع بالسبي وبند ساداتهم  
هي منسوبة اليهم بالنسب أيضاً فكان عقل جنائسه عليهم ألا ترى أنه بعد السبي قبر  
المعتق كان الحكم هكذا فلا يزاد بالعتق الا وكافة ثم رجع يعقوب عن هذا وقال يعقل عنه  
همدان وهو قول محمد رحمه الله تعالى لان المتقة لا سيبت فأعتقت صارت منسوبة بالولاء  
الى قبيلة معتقها فكذلك معتقها يكون منسوباً اليهم بواسطة ربه هذا لان ولاء المعتق في

الحكم أقوى من النسب ألا ترى أن عقل جنائتها يكون على قوم معتقها ولو أعتقت بعد هذا عبداً كان مولى لقوم معتقها فكذلك ما سبق وبطل الردة إنما كانت للمعتبر النسبة لا لتمام ولاء المتق عليها فإذا ظهر ولاء المتق كان الحكم له كما ينسب الولد بالولاء إلى قوم أمه ما لم يظهر له ولاء في جانب أبيه فإذا ظهر كان الحكم له وكذلك لو كانت معتقة للأولين لما بينا أنه الولاء الثابت عليها للأولين قد بطل حين سييت وأعتقت فكذلك ما يبتى عليه من ولاء معتقها رجل ذمى أعتق عبداً فأسلم العبد ثم نقض الذمى العهد ولحق بدار الحرب فليس للعبد أن يوالى أحداً لأن الولاء ثابت عليه لمعتقه وإن صار حربياً باعتبار أن صيرورته حربياً كونه وإن جنى جنابة لم يعقل عنه بيت المال وكانت عليه في ماله لأنه منسوب بالولاء للإنسان وإنما يعقل بيت المال ممن لا عشيرة له من المسلمين ولا ورة وإذا أسلمت امرأة من أهل الذمة ثم أعتقت عبداً ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبى أبوها من دار الحرب كافراً فأعتقه رجل لم يجر ولاء مولاهما لأنها حرة حرة فلا تصير مولى لموالى أبيها لما بينا أن حكم الإسلام لا يجرى على الحرية في دار الحرب وإنما يجرى ولاء معتقها إلى موالى الأب بواسطتها فإذا لم تثبت هذه الواسطة في حقهم لا يجرى إليهم الولاء فإن كان مولاهما الذي أعتقته مسلماً جنى جنابة فمقله على بيت المال لأنها حين أعتقت العبد كان ولاؤها لبيت المال ألا ترى أنها لو جنت كان عقل جنائتها على بيت المال فيثبت ذلك الحكم في حق مولاهما يبق بعد رقتها كما يبق بعد موتها لو ماتت لأن من هو من أهل دار الحرب فهو في حق المسلمين كالمت امرأة من المعجم أسلمت ثم أعتقت عبداً سبى أبوها فاشتراه رجل فأعتقه فإن ولاء المرأة وولاه مولاهما إلى موالى الأب ويغير بواسطتها ولاء معتقها إلى موالى الأب أيضاً وهذا لأن ثبوت الولاء عليها للمسلمين لا يمنعها من أن توالى انساناً فلا يمنع جرولائها إلى قوم الأب بعد ما عتق الأب حربياً أو مرتد أسلم في دار الحرب ثم أعتق عبداً مسلماً ثم رجع عن الإسلام فأسلم العبد وابن المولى أن يسلم فقتل فولاه العبد للمولى لا يتحول عنه لأن قتله بعد الردة كونه والولاء الثابت لا يبطل بموته فإن كان له عشيرة كان عقله عليهم وإن لم يكن له عشيرة فيرانه لبيت المال وعقله على نفسه لما بينا أنه منسوب بالولاء إلى انسان بميته فلا يعقل عنه بيت المال فإذا تعذر إيجاب عقل جنائته على غيره جعل على نفسه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

باب الافرار بالولاء

وقال رضي الله عنه رجل أمر أنه مولى فلان مولى عتاقة من فوق أو من تحت وصدقه الآخر فهو مولى له ويقل عنه قومه لأن الولاء كالنسب والافرار بالنسب صحيح من الأب والابن جميعاً فكذلك الافرار بالولاء وهذا لأن الأسفل قر على نفسه بأنه منسوب إلى الأعلى بالولاء والأعلى يقر على نفسه بأنه منسوب إليه وأن عليه نصرته وافرار كل واحد منهما على نفسه نافذ وإن كان له أولاد كبار وأنكروا ذلك وقالوا أبونا مولى عتاقة لفلان آخر فالأب يصدق على نفسه والأولاد مصدقون على أنفسهم لأنه لا ولاية للأب عليهم بعد البلوغ في عقد الولاء فكذلك في الافرار به وهم يملكون مباشرة عقد الولاء على أنفسهم بعد البلوغ فيملكون الافرار به وإذا ثبت هذا في ولاء اللوالة فكذلك في ولاء العتاقة لانها في النسبة والنصرة سواء وإن كان الأولاد صناراً كان الأب مصدقاً عليهم لأنه يملك مباشرة عقد الولاء عليهم بولاية الأبوة فينفذ افرارهم عليهم أيضاً ولأن الصنار من الأولاد يتبعونه في الاسلام ولا يعتبر اعتقادهم بخلافه فإن كانت لهم أم قالت أنا مولاة فلان وصديقها مولاها بذلك فالولد مولى موالى الأب لأن كل واحد من الابوين أصل في حق نفسه ولو كان ولاء كل واحد منهما معروفاً كان الولد مولى لموالى الأب ولو قالت الأم للأب أنت عبد فلان وقال كنت عبد فلان فاعتقني وصدقه فلان فالقول قول الأب لأن بتصادقهما ظهر في جانب الأب ولاء فلا يلتفت إلى قولها في حق الولد بعد ذلك وكذلك لو قالت هم ولدى من غيرك لأن الولد للفراش وفراش الزوج عليها ظاهر فلا تصدق فيما تدعى من فراش آخر عليها غير معلوم ولو قالت ولدت بعد عتي بخمسة أشهر فهو مولى لموالى وقال الزوج ولديته بعد عتقك بستة أشهر فالقول قول الزوج لأن الولاء كالنسب وفي مثل هذا لو اختلفا في النسب بأن قالت المرأة ولدت بعد النكاح لأقل من ستة أشهر وقال الزوج بل لستة أشهر كان القول قول الزوج لظهور فراشه عليها في الحال فكذلك في الولاء لظهور ولاء الأب في الحال وهو موجب جر ولاء الولد مالم يعلم أنه كان مقصوداً بالعتق امرأة في يدها ولد لا يعرف أبوه أقرت أنها معتقة هذا الرجل وصديقها ذلك الرجل لم تصدق على الابن في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهي مصدقة



في قول أبي حنيفة لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هي تملك مباشرة عقد الولاء على ولدها ويتبناها الولد في الاسلام فتصدق في الاقرار عليه بالولاء أيضا وكذلك ان قالت كان زوجي رجلا من أهل الارض أسلم أو كان عبدا صدقت على الولد في قول أبي حنيفة ولا تصدق في قولهما لان عندهما لا تملك مباشرة عقد الولاء عليه وان كان زوجها رجلا من العرب وهي لا تعرف فأقرت انها مولى عتاقة لرجل صدقت على نفسها ولا تصدق على الولد في قول أبي حنيفة لان الولد بآله من النسب مستثنى عن الولاء واعتبار قولها عليه لمنفعة الولد فاذا لم توجد المنفعة هنا لا يعتبر قولها عليه بخلاف ما سبق والاقرار بولاء العتاقة والولاء سواء في الصحة والمرض كالاقرار بالنسب وهذا لان تصرفه في المرض انما يتعلق بالهل الذي يتعلق به حق الثراء والورثة وذلك غير موجود في الولاء واذا قال فلان مولى لى قد أعتقته وقال فلان بل انا أعتقته لم يصدق واحد منهما على صاحبه في قول أبي حنيفة اعتبارا للولاء بالسبب ولو قال أنا مولى لفلان وفلان أعتقاني فأقر أحدهما بذلك وانكر الآخر وحلف ما أعتقته فهو بمنزلة عبد بين اثنين يمتقه أحدهما وان قال أنا مولى فلان أعتقني ثم قال لا بل أعتقني فلان فهو مولى للاول لانه رجع عن الاقرار بالولاء للاول وهو لا يملك ذلك وبعد ما ثبت عليه الولاء للاول لا يصح اقراره بالولاء للثاني ولو قال أعتقني فلان أو فلان وادعى كل واحد منهما فهذا الاقرار باطل لجهالة المقر له فان الاقرار للمجهول غير ملزم اياه شيئا فيقر به ذلك لايهما شاء أولئيرهما انه مولاه فيجوز ذلك كما لو لم يوجد الاقرار الاول رجل اقرانه مولى لاسرأة أعتقته فقالت لم أعتقك ولكنك أسلست على يدي واليتنى فبر ولاها لانهما تصادقا على ثبوت أصل الولاء واختلفا في سببه والاسباب غير مطلوبة لايانها بل لا حكمها وليس له ان يتحول عنها في قول أبي حنيفة رحمه الله وله ذلك في قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى لانه انما ثبت عليه بأقراره مقدار ما وجد فيه التصديق وذلك لا يمنعه من التحول وأبو حنيفة رحمه الله يقول للمقر يعامل في اقراره كأن ما أقر به حق وفي زعمه ان عليه ولأه عتاقة لها وذلك يمنعه من التحول وأصل المسئلة في النسب اذا أقر لانسان فكذب ثم ادعاه لم يصح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو صحيح في قولهما وقد بيناه في العتاق وان أقر انه أسلم على يدها ووالاها وقالت بل أعتقك فهو مولاها وله ان يتحول عنها ما لم يقل عنه قومها لان الثابت عند التصديق مقدار ما أقر به المقر وهو انما أقر بولاء

للولاية وذلك لا يتمه من السحول ما لم يتأكد بمقتل الجناية وان أقر ان فلاناً أعتقه وقال  
فلان ما أعتقك ولا أعرفك فأقر انه مولى لا آخر لا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه  
الله تعالى ويجوز في قولهما اعتبارا للولد بالنسب وفي النسب في نظيره خلاف ظاهر منهم  
فكذلك في الولاء واذا مات رجل وادعى رجلان كل واحد منهما انه أعتقه وصدق  
بعض أولاده من الذكور والاناث أحدهما وصدق الباقون الآخر فكل مولى للذي صدقه  
لان الاولاد البالغين كل واحد منهم أصل في مباشرة الولاء على نفسه ذكرًا كان أو أنثى  
فكذلك اقرار كل واحد منهما بالولد للذي صدقه صحيح في حق نفسه والله سبحانه أعلم  
بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب عتق ما في البطن

وقال رضي الله عنه رجل قال لأمتي ما في بطنك حر ثم قال ان حبلت فسلم حر فولدت  
بعد هذا القول لأقل من سنتين فالقول فيه قول المولى لجواز أن يكون هذا الولد موجودا  
في البطن وقت الإيجاب فأنما يمتق هذا أو كان من حبل حادث فأنما يمتق سالم وقد بينا  
أن الملقوق إنما يستند الى أقرب الاوقات اذا لم يكن فيه أثبات عتق بالشك فأنما اذا كان  
فيه أثبات عتق بالشك فأنما يعتبر اليقين لان بالشك لا يزول وهنا يتقنا بحرية أحدهما فاليان  
فيه الى المولى كما لو قال لميدين له أحد كما حر فان أقر أنها كانت حاملا يومئذ فهذا منه  
اقرار بعتق الولد وان أقر أنه حبل مستقبل عتق سالم لاقراره به وان جاءت به لاكثر  
من سنتين عتق سالم لاننا يتقنا أنه من علوق حادث رجل أوصى بما في بطن أمته لرجل  
فاعتقه الموصى له بعد موته فان عتقه جائز وهو مولاه لان الوصية أخت الميراث فكما ان  
الجنين يملك بالارث فكذلك بالوصية وعتق الموصى له في ملكه نافذ فان ضرب انسان  
بطنها فآلقت ميتاً ففيه ما في جنين الحرة وهو ميراث لمولاه لئذى أعتقه لان بدل نفس  
الجنين موروث عنه وأبواه مملوكان فكان ميراثاً لمولاه ولو أوصى بما في بطن أمته لفلان  
فاعتقه الموصى له به وأعتق الوارث الامة وأعتق مولى الزوج زوج الامة فولاه الولد  
للموصى لانه مقصود بالعتق من جهة فان ضرب انسان بطنها فآلقت ميتاً ففيه ما في جنين  
الحرة ميراثاً لأبويه لانهما حران عند وجوب بدل نفس الجنين فان كانا اعتقبا بعد الضربة

قبل أن يسقط أو بعد الاسقاط فالفترة للذي أعتق الولد لانه يحكم بموت الجنين عند الضربة ولهذا وجب البذل به وعند ذلك كانا مملوكين فلا يرثانه وان اعتقا بعد ذلك بل للميراث للمعتق وانما يستقيم هذا الجواب وهو ان ولاء الجنين للمعتق اذا كان عتق مافي البطن أولا أو كانا سواء فأما اذا أعتق الوارث الام أولا فان الجنين يمتق بعتق الام ويكون الوارث ضامنا للموصى له بقيمة الجنين يوم تلد ولا يتصور الاعتاق من جهة في الجنين بعد ذلك ولا يثبت له ولاؤه واذا أعتق الرجل مافي بطن أمته فولدت لسته أشهر فقالت للمولى قد أقررت أني حامل بقولك مافي بطنك حر وقال المولى هذا جبل حادث فالقول قول المولى لانكاره المعتق وما تقدم لا يكون اقرا منه بوجود الولد في البطن يومئذ بل معناه مافي بطنك حر ان كان في بطنك ولد ولو أعتق أمته وهي معتدة بخاتم بولد لتمام سنتين من وقت وجوب العدة عليها فهو مولى لموالى الام لانا حكمنا بأن العلوق كان سابقا على اعتاقه اياها حين أثبتنا نسب الولد من الزوج فان ولدت ولدين أحدهما لتمام سنتين والآخر بعد ذلك بيوم فكذلك أيضا هكذا ذكره في الاصل وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فأما عند محمد رحمه الله تعالى يكون الولد لموالى الاب هنا ولكنها ولدتها لاكثر من سنتين قال أتبع الشك اليقين وهما يتبعان الثاني الأول وقد بينا هذا فيما أمليناه من شرح الزيادات ولا يمين في الولاء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان ادعى الاحل أو الاسفل وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيه ليمين وقد بينا هذا مع نظائره في كتاب النكاح والدعوى ولا خلاف ان المولى اذا جعد المعتق فانه يستحلف لان المعتق مما يعمل فيه البذل فيجري فيه الاستحلاف وعند نكوله يقضى بالمعتق ثم الولاء يثبت عليه وهو نظير المرأة تستحلف في انقضاء العدة ثم اذا نكلت يثبت عليها صحة رجعة الزوج وكذلك لو ادعى رجل عربي على ورثة ميت قد ترك ابنة ومالا أنه مولاه الذي أعتقه وله نصف ميراثه فلا يمين على الابنة في الولاء ولكن تحلف أنها ماتت لم له في ميراث أبيها حقا ولا ارثا لأن هذا استحلاف في المال والمال مما يعمل فيه البذل وهو كمن ادعى ميراثا بنسب لا يستحلف المنكر على النسب عنده ويستحلف على الميراث وان ادعى عربي على نبطي أنه والاه وجعده النبطي فلا يمين عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وولاء الموالاة في هذا كولاء المتأفة فان أقرب به بعد انكاره فهو مولاه ولا يكون جعده تقضا للولاء

وكذلك لو كان العربي هو الجاحد لان النقض تصرف في المقد بالرفع بمد الثبوت وانكار أصل الشيء لا يكون تصرفا فيه بالرفع كانكار الزوج لأصل النكاح وان ادعى نبطي على عربي أنه مولاه الذي أعتقه والعربي غائب ثم ادعى النبطي ذلك على آخر وأراد استحلانته فإنه لاحاف لوجيئين (أحدهما) أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى لا يري الاستحلاف في الولاء (والثاني) أنه قد ادعى ذلك على غيره ولو أقر الثاني له بذلك لم يكن مولاه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكيف يستحلف على ذلك وعندها ان قدم النائب فادعى الولاء فهو أحق به وان أنكر فهو مولى للثاني رجل من الموالى قتل رجلا خطأ فادعى وراثته على رجل من قبيلة أنه أعتقه وأرادوا استحلانته فليس لهم ذلك لأنه لا يمين في الولاء ولأنه ليس بمخضم لم وان أقر الرجل به لم يصدق على العاقلة لأنه منهم في حق العاقلة وانما يريد أن يلزمهم مالا باقراره وهو لا يملك أن يلزمهم ذلك بانشاء التصرف في هذه الحالة فكذلك بالانوار وتكون الدية على القاتل في ماله لان أصل وجوب الدية عليه في ماله وان كان المقتول من الموالى فادعى رجل أنه أعتقه قبل القتل وأنه لا وارث له غيره وأراد استحلاف القاتل على الولاء وهو مقر بالقتل لم يستحلف عليه ولكن يحلف ما يدعي لهذا في دية فلان المسمى عليك حقاً لأنه لو أقر بما ادعاه المدعى أمر بتسليم الدية اليه فإذا أنكر يستحلف على ذلك لرجاء نكوله فأما أصل الولاء فلا يمين فيه على من يدعيه فكيف على غيره وولد الملاءنة من قوم أمه وعقل جنيته عليهم لأنه لا نسب له ولا ولاء من جانب الاب فيكون منسوباً الى قوم الام بالنسب ان كانت من العرب وبالولاء ان كانت من الموالى فان أعتق ابن الملاءنة عبداً فعقل جنيته على عاقلة الام أيضاً لان المعتق منسوب بالولاء الى من ينسب اليه المعتق بواسطة وقد بينا ان المعتق منسوب الى قوم أمه عليهم عقل جنيته فكذلك معتقه وان مات العبد بعد موت الابن وأمّه ولا وارث له غيره وراثته أقرب الناس من الام من المصبات لان الولد لما كان منسوباً اليها كانت هي في حقه كالاب ولو كان له أب كان ميراث معتقه لأقرب عصبية الاب بعد موته فكذلك هنا ولو كان لها ابن ثم مات المولى ولا وارث له غير ابن الام وهو أخ المعتق لأمه فإنه يرث المولى كأنه أخ المعتق لايه وأمّه ولان هذا الابن أقرب عصبية الام في نسبة المعتق اليها كالاب فكذلك ابنها في استحقاق ميراث المعتق كابن الاب ولو كان للمعتق أخ وأخت كان ميراث المولى للأخ دون الاخت لهذين

المعشين ولو لم يكن له وارث غير أمه لم يكن لها من الميراث شيء لما بينا أنه لا يرث من النساء  
 بالولاء إلا ما أعتق أو أعتق من أعتق وكان للميراث لأقرب الناس منها من العصابات لأنها  
 لما لم ترث شيئاً كانت كالميتة فإن ادعاه الأب وهو حي ثبت نسبه منه لأن النسب قد استتر  
 بالعمان بعدما كان ثابتاً منه بالفراش وبقي موقوفاً على حقه فإذا ادعاه في حال قيام حاجته  
 ثبت نسبه منه ورجع ولأه مواله المتأفة والولادة إليه ويرجع عاقلة الأم بما عقلاها عنهم على  
 عاقلة الأب وما كانوا متبرعين في هذا الأداء بل كانوا مجبرين عليه في الحكم فيرجعون عليهم  
 وقد بينا الفرق بين هذا وبين ما إذا جر الأب ولأه الولد بعدما عقل عنه موالى الأم وإنما  
 يرجعون على عاقلة الأب لما بينا أن النسب إنما يثبت من وقت العلوق فتبين أن عاقلة  
 الأم أدوا ما كان مستحقاً على عاقلة الأب وإن كان الابن ميتاً لم تجز دعوة الأب إلا  
 أن يكون بقي له ولد لأنه بالموت استغنى عن النسب فدعوى الأب لا تكون إقراراً  
 بالنسب بل تكون دعوى للميراث وهو في ذلك متناقض فإن خلف الولد ابناً فحاجة  
 ابن الابن لحاجة الابن في تصحيح دعوى الأب ولو كان ولد الملائنة بنتاً فانت وتركت  
 ولداً ثم ادعاه الأب جازت دعوته في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لأن موتها  
 عن ولد كوت ابن الملائنة عن ولد وهذا لأن ولدها يحتاج إلى إثبات نسب أمه ليصير  
 كريمة الطرفين وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لم تجز دعوته لأن نسبة هذا الولد إلى أبيه  
 دون أمه فإن الولد من قوم أبيه ألا ترى أن إبراهيم بن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 ورضي عنه كان من قريش وأن أولاد الخلفاء من الأماء يصلحون للخلافة فلا معتبر بوجود  
 هذا الولد لما لم يكن منسوباً إليها فهذا لا تصح دعوة الأب وإن كان ولد الملائنة أعتق  
 عبداً ثم مات لآمن ولد فادعى الأب نسبه لم يصدق باعتبار بقاء مولاه لأن الولاء أثر  
 الملك ولو بقي له أصل الملك على العبد لم يصدق هو في الدعوة باعتبار بقاء الولاء أولى  
 وهذا لأنه إنما يعتبر بقاء من يصير منسوباً إليه بالنسب إذا صحت دعوته والمولى لا يصير  
 منسوباً إليه بالنسب وإذا لآمن بولدى توأم ثم أعتق أحدهما عبداً ومات فادعى الأب  
 إلى من ثبت نسبهما لأنهما خلقا من ماء واحد فبقاء أحدهما محتاجاً إلى النسبة كبقائهما

واذا ثبت نسبهما جر الأب ولاء ممتق الميت منهما الى نفسه كالموت كان ثابت النسب منه  
 حين اعتقه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب  
 قال الشيخ الامام الاجل الزاهد انتهى شرح كتاب الولاء بطريق  
 الاملاء من الممتحن بأنواع البلاء يسأل من الله تعالى  
 تبديل البلاء والجلاء بالخير والعلاء فان ذلك عليه  
 يسير وهو على ما يشاء قدير وصلى  
 الله على سيدنا محمد وعلى آله  
 وأصحابه الطاهرين



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الايمان

وقال الشيخ الامام الأجل الزاهد شمس الائمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رضي الله تعالى عنه اليمين في اللغة القوة ومنه قوله تعالى لاخذنا منه باليمين وقال القائل

رأيت عرابة الاوسى يسمو الى الخيرات منقطع القربن  
اذا ماراة رفت لمجد تلقاها عرابة باليمين \*

فما يستعمل باليهود والتوثيق والقوة يسمى يمينا وقيل اليمين الجارحة فلما كانت يستعمل بذلها في اليهود سمي ما يؤكده بالعقد باسمها وهي نومان نوع يعرفه أهل الامة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به ويسمون ذلك سما الا أنهم لا يخصون ذلك بالله تعالى وفي الشرع هذا النوع من اليمين لا يكون الا بالله تعالى فهو المستحق للتعظيم بذاته على وجه لا يجوز هناك حرمة اسمه بحال والنوع الآخر الشرط والجزاء وهو يمين عند الفقهاء لما فيها من معنى اليمين وهو للنكح أو الايجاب ولكن أهل الامة لا يعرفون ذلك لانه ليس فيه معنى التعظيم ثم بدأ الكتاب ببيان النوع الأول فقال الايمان ثلاثة وهذا اللفظ على النحو الذي ذكره محمد رحمه الله تعالى يروي عن رجلين من الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين أبي مالك الغفاري وكتب بن مالك رحمه الله ولم يرد عدد الايمان فان ذلك أكثر من أن يحصى وانما أراد أن اليمين بالله تعالى تنقسم في أحكامها ثلاثة أقسام يمين يكفر وعين لا يكفر ويمين يرجو أن لا يؤخذ الله تعالى بها صاحبها فأما الذي يكفر فهو اليمين على أمر في المستقبل لا يجاد فعل أو نفي فعل وهذا عقد مشروع أمر الله تعالى به في بيعة نصرة الحق وفي المظالم والخصومات وهي في وجوب الحفظ أربعة أنواع نوع منها يجب اتمام البر فيها وهو أن يقدم على أمر طاعة أمر به أو الامتناع عن معصية وذلك فرض عليه قبل اليمين وباليمين يزداد وكادة

ونوع لا يجوز حفظها وهو أن يحلف على ترك طاعة أو فعل معصية لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف أن يطيع الله فليطعه ومن حلف أن يمضى الله فلا يمسه ونوع يثبتر فيه بين البر والحنت والحنت خير من البر فيندب فيه إلى الحنت لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غير ما خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر وأدنى درجات الأمر الندب ونوع يستوي فيه البر والحنت في الإباحة فيثبتر بينهما وحفظ اليمين أولى بظاهر قوله تعالى واحفظوا أيمانكم وحفظ اليمين يكون بالبر بمد وجودها فرفنا أن المراد حفظ البر ومن حنت في هذا اليمين فليته الكفارة كما قال الله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين ويثبتر بين الطعام والكسوة والاعتاق للتنصيص على حرف أو ولأن البداية بالأخف واختم بالاغظ إشارة إلى ذلك لأنها لو كانت مرتبة كانت البداية بالاغظ والتي لا تكفر اليمين النemos وهي المقودة على أمر في الماضي أو الحال كاذبة يتعمد صاحبها ذلك وهذه ليست بيمين حقيقة لأن اليمين عقد مشروع وهذه كبيرة محضة والكبيرة ضد المشروع ولكن سماه يمينا مجازاً لأن ارتكاب هذه الكبيرة لاستعمال صورة اليمين كما سمي رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الحرباء مجازاً لأن ارتكاب تلك الكبيرة لاستعمال صورة البيع ثم لا ينقد هذا اليمين فيما هو حكمه في الدنيا عندنا ولكنها توجب التوبة والاستغفار وعند الشافعي رحمه الله تعالى تنقد موجبة للكفارة فنأصله عمل اليمين نفس الخبر وشرط انعقادها التقصد الصحيح وعندنا عمل اليمين خبر فيه رجاء الصدق لأنها تنقد موجبة للبر ثم الكفارة خلف عنه عند فوت البر فالخبر الذي لا يتصور فيه الصدق لا يكون محلاً لليمين والمصدق لا ينقد بدون محله وحجته قوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم قاله أثبت للمؤاخذة في اليمين المكسوبة واليمين النemos بهذه الصفة لأنها بالقلب مقصودة ثم فسر هذه المؤاخذة بالكفارة في قوله بما عقدتم الأيمان معناه بما قصدتم والمقد هو التقصد ومنه سميت النية عقيدة وأوجب الكفارة موصولة باليمين بقوله فكفارته لأن الفاء للوصل وقال في آخر الآية ذلك كفارة أيمانكم إذا حلقتم والكفارة بنفس الحلف إنما تجب بالنemos والمراد بقوله واحفظوا أيمانكم الامتناع من الحلف فإن بمد الحلف إنما يتصور حفظ البر وحفظ اليمين يذكر لمعنى الامتناع قال القائل



قليل الألايا حافظ ليمينه وان بدوت منه الالية برت

ولان قوله خالف فله في يمين بالله تعالى مقصود فيلزمه الكفارة كما في المعقودة على أمر في المستقبل وأقرب ما يتيسر عليه اذا حلف ليمين السماء أو ليحولن هذا الحجر ذهابا وهذا لان وجوب الكفارة في المعقودة على أمر في المستقبل لمعنى الخطر ولهذا سميت كفارة أى سارة وهذا الخطر من حيث الاستشهاد بالله تعالى كاذبا وذلك بيمينه موجود في النemos ولان النemos انما يخالف المعقودة على أمر في المستقبل في توهم البروالبر مانع من الكفارة وانعدام ما يمنع الكفارة يحقق معنى الكفارة فيها ولان في أحد نوعي اليمين وهو الشرط والجزاء يسوى بين الماضى والمستقبل في موجه فكذلك في النوع الآخر (ووجبنا) في ذلك قوله تعالى ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا الآية فقد بين جزاء اليمين النemos بالوعيد في الآخرة فلو كانت الكفارة فيها واجبة لكان الاولى بياتها ولان الكفارة لو وجبت انما تجب لرفع هذا الوعيد النemos وذلك لا يقول به أحد قال عليه الصلاة والسلام خمس من الكبائر لا كفارة فيها وذكر منها اليمين الفاجرة يقطع بها مال امرئ مسلم وقال اليمين النemos تدع الديار بلائع أى خالية من أهلها وقال ابن مسعود رضى الله تعالى عنه كنا نعد اليمين النemos من الأيمان التي لا كفارة فيها والمضى فيه انها غير معقودة لان عقد اليمين للخطر أو الإيجاب وذلك لا يتحقق في الماضى وانما بر الذى ليس فيه توهم الصدق والمقد لا ينقد بدون محله كالبيع لا ينقد على ما ليس بمال تخلوه عن موجب البيع وهو تمليك المال ولانه قارنها ما يحلها ولو طرأ عليها يرفضها فاذا قارنها منع انعقادها كالردة والرضاع في النكاح بخلاف مس السماء ونحوه فانه لم يقارنها ما يحلها لانها عقدت على فعل في المستقبل فما يحلها انعدام الفعل في المستقبل ولهذا تنوت تلك اليمين بالتوقيت ولان النemos محذور محض فلا يصلح سببا لوجوب الكفارة كالزنا والردة وهذا لان المشرعات تقسم ثلاثة أقسام عبادة محضة وسببها مباح محض وعقوبة محضة كالحدود وسببها محذور محض وكفارات وهي تردد بين العبادة والمقوبة فمن حيث أنها لا تجب الاجزاء تشبه المقوبة ومن حيث أنه يفتى بها فلا تنادى الابنية العبادة وتنأدي بما هو محض العبادة كالصوم تشبه البادات فينبى أن يكون سببها مترددا بين الخطر والاباحة وذلك المعقودة على أمر في المستقبل لانه باعتبار تعظيم حرمة اسم الله تعالى باليمين مباح وباعتبار هتك هذه الحرمة

بالْحُثِّ محذور فيصلح سبيل الكفارة فأما النمس محذور محض لان الكذب بدون الاستشهاد بالله تعالى محذور محض فمع الاستشهاد بالله تعالى أولى فلا يصلح سبيل الكفارة ثم الكفارة تجب خلفا عن البر الواجب باليمين ولهذا يجب في المقودة على أسر في المستقبل بعد الحث لان قبل الحث ما هو الاصل قائم فاذا حثت فقد فات الاصل فتجب الكفارة ليكون خلفا ويصير باعتبارها كأنه عي بره وهذا انما يتصور في خبر فيه توهم الصدق انه ينتقد موجبا للاصل ثم الكفارة خلف عنه وفي مس الساء هكذا لان الساء عين ممسوسة فلنصور البر انمقدت اليمين ثم لقواته بالعجز من حيث المادة تلزمه الكفارة في الحال خلفا عن البر فأما فيما نحن فيه لا تصور للبر فلا ينتقد موجبا لما هو الاصل فلا يمكن أن يحصل موجبا للخلف ولانه حينئذ لا يكون خلفا بل يكون واجبا ابتداء ولا يمكن جعل الكفارة واجبة باليمين ابتداء لانها حينئذ لا تكون كبيرة بل تكون سبب التزام القربة ومعنى قوله تعالى ذلك كفارة أيمانكم اذا حلقتن وحنتن ومن أسباب الوجوب ما هو مضمرة في الكتاب كقوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو على سفر فاطر فعدة من أيام أخر ثم ان الله تعالى أوجب الكفارة بعد عقد اليمين بقوله بما عقدتم الايمان والقراءة بالتشديد لا تتناول الا المقودة وكذلك بالتخفيف لانه يقال عقده فانمقدما يقال كسره فانكسر وانما يتصور الانقاد فيما يتصور فيه الحل لانه ضده قال الفاضل • ولقلب المحب حل وعقد • ولا يتصور ذلك في الماضي أو المراد بقوله بما كسبت قلوبكم المؤاخذة بالوعيد في الآخرة لأن دار الجزاء في الحقيقة الآخرة فأما في الدنيا قد يؤاخذ للطبع ابتداء وينسب على الماصي استدراجا والمؤاخذة المطلقة محمولة على المؤاخذة في الآخرة وبفصل الشرط والجزاء يستدل على ما قلنا فانه اذا أضيف الى الماضي يكون تحقيقا للكذب ولا يكون يمينا واليه يشير في الكتاب ويقول أمر النمس أمر عظيم والبأس فيه شديد معناه أن ما يلحقه من المأثم فيه أعظم من أن يرتفع بالكفارة والنوع الثالث يمين اللغو فتفي المؤاخذة بها منصوص في القرآن قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم واختلف العلماء في صورتها فمنها من صورها أن يحلف على أسر في الماضي أو في الحال وهو يرى أنه حق ثم ظهر خلافه وهو مروى عن زرارة بن أبي أوفى وعن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما في احدي الروايتين وعن محمد رحمه الله قال هو قول الرجل في كلامه لا والله بلي والله وهو قريب من قول الشافعي رضى الله تعالى عنه فان عنده اللغو

ما يجري على اللسان من غير قصد في الماضي كان أو في المستقبل وهو إحدى الروايتين عن ابن عباس قال البيهقي في الغضب وروى عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في تفسير اللغو قول الرجل لا والله بلى والله وهو قول عائشة رضي الله تعالى عنها وتأويله عندنا فيما يكون خبراً عن الماضي فإن اللغو ما يكون خالياً عن الفائدة والخبر للماضي خال عن فائدة اليقين على ما قررنا فكان لتوأمهما الخبر في المستقبل عدم القصد لا لعدم فائدة اليقين وقد ورد الشرع بأن الهزل والجد في اليقين سواء ولما أخذ المشركون حذيفة بن اليمان رضي الله عنه واستحقوه أن لا ينصر محمداً صلى الله عليه وسلم أخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم أوف لهم بموعدهم ونحن نستعين بالله عليهم والمكره غير قاصد ومع ذلك أمره بالوفاء به فدل أن عدم القصد لا يمنع انعقاد اليقين ممن هو من أهله وتأويل قوله صلى الله عليه وسلم رفع عن أمي الخطأ والنسيان رفع الائم ومن السلف من قال اللغو هو اليقين المكفّر وهذا باطل فإن الله تعالى عطف اليقين التي فيها الكفارة على اللغو والثبوت لا يعطف على نفسه ومنهم من يقول بين اللغو اليقين على المعصية وقال بعضهم لا كفارة فيها وقال بعضهم هي محبطة بالكفارة أي لا مؤاخذه فيها بعد الكفارة وهذا أيضاً فاسد فإن كون الفعل معصية لا يمنع عقد اليقين عليه ولا يخرج به عن كونه سبباً للكفارة كالظهار فإنه منكر من القول وزور ثم كان موجبا للكفارة عند المود وهذا النوع لا يتحقق إلا في اليقين بالله تعالى فأما في الشرط والجزاء لا يتحقق اللغو هكذا ذكره ابن رستم عن محمد وحمزة الله تعالى لأن عدم القصد لا يمنع وقوع الطلاق والعتاق (فإن قيل) فما معنى تعليق محمد رحمه الله تعالى نفي المؤاخذه في هذا النوع من الرجاء بقوله ترجو أن لا يؤاخذه الله تعالى بها صاحبها وعدم المؤاخذه في اليقين اللغو منصوص عليه وما عرف بالنص فهو مقطوع به (فقلنا) نعم ولكن صورة تلك اليقين غنائف فيها فأما علق بالرجاء نفي المؤاخذه في اللغو بالصورة التي ذكرها وذلك غير معلوم بالنص مع أنه لم يرد بهذا اللفظ التعليق بالرجاء إنما أراد به التظيم والتبرك بذكر اسم الله تعالى كما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا مر بالمقابر قال صلى الله عليه وسلم السلام عليكم ديار قوم مؤمنين وأنا إن شاء الله بكم لاحقون وما ذكر الاستثناء بمعنى الشك فإنه كان متيقنا بالموت وقد قال الله تعالى إنك ميت وإنهم ميتون ولكن معنى ذكر الاستثناء

ما ذكرنا وإذا حلف ليفعلن كذا ولم يوفت لذلك وقتا فهو على يمينه حتى يهلك ذلك الشيء الذي حلف عليه فيلزمه الكفارة حينئذ وأعلم أن اليمين ثلاثة أنواع مؤبدة لفظا ومعنى بأن يقول والله لا أفعل كذا أبدا أو يقول لأفعل مطلقا والمطلق فيما يتأبد يقتضي التأيد كالباع ومؤقتة لفظا ومعنى بأن يقول لأفعل كذا اليوم فيتوفت اليمين بذلك الوقت لأن موجهه الحظر أو الإيجاب وذلك يحتمل التوقيت في وقت بتوقيته ومؤبد لفظا مؤقت معنى كيمين الفور إذا قال تعالى تسمى فقال والله لا أفندي يتوفت يمينه بذلك النداء للدعوة إليه وهذا النوع من اليمين سبق به أبو حنيفة رحمه الله تعالى ولم يسبق به وأخذ من حديث جابر بن عبد الله وابنه حين دعيا إلى نصرته أن لا ينصراه ثم نصراه بعد ذلك ولم يحتسب بناء على ما عرف من مقصود الحالف وهو الأصل في الشرع أن ينتهي الكلام على ما هو معلوم من مقصود التكلم قال الله تعالى واستغفر منكم ما استطعت منهم بصوتك والمراد الامكان والافتقار لاستعانة الأمر بالشرك والمعصية من الله تعالى ثم الكفارة لا تجب إلا بعد فوت البر في اليمين المطلقة وإنما يفوت البر بهلاك ذلك الشيء الذي حلف عليه أو بموت الحالف وأما في اليمين المؤقتة فتوفت البر بمضي الوقت مع بقاء ذلك الشيء الذي حلف عليه ومع بقاء الحالف وأما إذا كان الحالف قد مات قبل مضي ذلك الوقت لا تجب الكفارة وإذا هلك ذلك الشيء ففيه اختلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ورحمهم الله تعالى نيته في موضعه أن شاء الله تعالى وإذا قال ورحمة الله لا أفعل كذا أو غضب الله وسخط الله وعذاب الله وثوابه ورضاه وعلمه فإنه لا يكون يمينا والحاصل أن تقول اليمين إما أن يكون باسم من أسماء الله تعالى أو بصفة من صفاته وذلك ينتهي على حروف القسم فلا بد من معرفتها أولا فنقول حروف القسم الباء والواو والهاء أما الباء فهي للاتصاف في الأصل وهي بدل عن قل محذوف فمضى قوله بالله أي احلف بالله قال الله تعالى ويحلفون بالله أو أتعسم بالله قال تعالى وأقسموا بالله ولهذا يصح اقتراءها بالكتابة فيقول القائل به وبك ثم الواو تستعار للقسم بمعنى الباء لما بينهما من المشابهة صورة ومعنى أما صورة فلأن خرج كل واحد منهما بضم الشفتين وأما المعنى فلأن الواو للمطف وفي المطف معنى الاتصاف لأنه لا يستقيم اظهار الفعل مع حرف الواو بأن يقول احلف والله لأن الاستعارة لتوسعة صلات الاسم لا لمعنى الاتصاف فإذا استعمل مع اظهار الفعل يكون بمعنى الاتصاف ولهذا لا يستقيم حرف الواو مع الكناية وإنما يستقيم مع التصريح

بالاسم سواء ذكر اسم الله تعالى أو اسم غير الله فيقول وأييك وأبى ثم التاء تستعار لمعنى الواو لما بينهما من المشابهة فانهما من حروف الزوائد تستعمل العرب احدهما بمعنى الأخرى كقولهم تراث ووارث ولكن هذه الاستعارة لتوسعة صلة القسم بالله خاصة ولهذا لا يستقيم ذكر التاء الا مع التصريح بالله حتى لا يقال بالرحمن وانما يقال بالله خاصة قال الله تعالى تالله لقد آترك الله علينا تالله لا كيدن أصنامكم ثم الحلف بأسماء الله تعالى يمين في الصحيح من الجواب ومن أصحابنا من يقول كل اسم لا يسمى به <sup>في</sup> الله تعالى كقوله والله والرحمن فهو يمين وما يسمى به غير الله تعالى كالحكيم والعالم فان أراد به اليمين فهو يمين وان لم يرد به اليمين لا يكون يميناً وكان بشر المرسى يقول في قوله والرحمن ان أراد به اسم الله تعالى فهو يمين وان أراد به سورة الرحمن لا يكون يميناً لانه حلف بالقرآن وقد بينا في كتاب الطلاق أن قوله والقرآن لا يكون يميناً ولكن الاول أصح لان صحيح كلام التنكح واجب ما أمكن ومطلق الكلام محمول على ما يفيد دون ما لا يفيد وذلك في أن يحصل يميناً ويستوى ان قال والله أو بالله أو تالله وكذلك ان قال الله لان من عادة العرب حذف بعض الحروف للإيجاز قال القائل

قلت لها فنى قتالت كاف لا تحسبن اني نسيت الالحاف

أي وقفت الا ان عند نحوى البصرة عند حذف حرف القسم بذكره منصوباً بانزع حرف الخافض منه وعند نحوى الكوفة يذكر مخفوضاً لتكون كسرة الهاء دليلاً على محذوفه وكذلك لو قال لله لان معناه بالله فان الباء واللام يتقاربان قال الله تعالى آمنتم له أي آمنتم به وقال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما دخل آدم الجنة فله ما غربت الشمس حتى خرج وذكر القفال في تفسيره اذا قال له وعنى به اليمين يكون يميناً واستدل بقول القائل

لهنك من عسبة لوسيمة على هنوات كاذب من قولها

معناه لله أنك وئر قال وإيم الله فهو يمين قال محمد رحمه الله تعالى ومعناه أيمن فهو جمع اليمين وهذا مذهب نحوى الكوفة وأما البصريون يقولون معناه والله وإيم صلتة كقولهم صه ومه وما شاكله وكذلك لو قال لعمره الله فهو يمين باعتبار النص قال الله تعالى لممرك والمعمرو هو البقاء والبقاء من صفات الذات فكانه قال والله الباقي وأما الحلف بالصفات فالمرائيون من مشايخنا رحمه الله تعالى يقولون الحلف بصفات الذات كالقدرة والمظنة والمزة

والجلال والكبرياء بين والحلف بصفات الفعل كالرحمة والغضب لا يكون بينا وقالوا صفات الذات مالا يجوز أن يوصف بضده كالقدرة وصفات الفعل مايجوز أن يوصف بضده يقال رسم فلان ولم يرسم فلان وغضب على فلان ورضى عن فلان قالوا وعلى هذا ينبغي في القياس في قوله وعلم الله أن يكون بينا لانه من صفات الذات فانه لا يوصف بضد العلم ولكنهم تركوا هذا القياس لان العلم يذكر بمعنى المعلوم كقول الرجل في دعائه اللهم اغفر لنا علمك فينا أى معلومك ويقال علم أبى حنيفة رحمه الله أى معلومه والمعلوم غير الله ﴿ فان قيل ﴾ وقد يقال أيضا انظر الى قدرة الله والمراد المقدور ثم قوله وقدرة الله يمين ﴿ قلنا ﴾ معنى قوله انظر الى قدرة الله أى الى أثر قدرة الله تعالى ولكن بحذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه فان القدرة لا تمانين ولكن هذا الطريق غير مرضى عندنا فانهم يقصدون بهذا الفرق الاشارة الى مذهبهم أن صفات الفعل غير الله تعالى والمذهب عندنا أن صفات الله لا هو ولا غيره فلا يستقيم الفرق بين صفات الذات وصفات الفعل في حكم اليمين ومنهم من يمال فيقول رحمة الله تعالى الجنة قال الله تعالى في رحمة الله هم فيها خالدون واذا كانت الرحمة بمعنى الجنة فالسخط والغضب بمعنى النار فيكون حلفا بدير الله تعالى وهذا غير مرضى أيضا لان الرحمة والغضب عندنا من صفة الله تعالى والاصح أن يقول الايمان مبنية على العرف والمادة فما تعارف الناس الحلف به يكون بينا وما لم تعارف الحلف به لا يكون بينا والحلف بقدرة الله تعالى وكبريائه وعظمته متعارف فيما بين الناس وبرحمته غضبه غير متعارف فلذلك لم يحمل قوله وعلم الله بينا ولهذا قال محمد رحمه الله في قوله وأمانة الله انه يمين ثم سئل عن معناه فقال لا أدري فكانه قال وجد العرب يحلفون بأمانة الله عادة فجعله بينا وذكر الطحاوى أن قوله وأمانة الله لا يكون بينا لانه عبادة من العبادات والطاعات ولكن أمر الله تعالى بها وهي غير الله تعالى وجه رواية الاصل أنه يتعذر الاشارة الى شئ يمينه على الخصوص انه أمانة الله والحلف به متعارف وعلمناهم يريدون بالصفة فكانه قال والله الامين فان قال وجهه الله روى عن أبى يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى انه يمين لان الوجه يذكر بمعنى الذات قال الله تعالى ويبي وجه ربك قال الحسن هو هو وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله لا يكون بينا قال أبو شجاع رحمه الله تعالى في حكايته عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى هو من ايمان السفلة يعنى الجهلة الذين يذكرونه بمعنى الجارحة وهذا دليل على انه لم يحمله بينا وان قال وحق الله فهو يمين

في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واحدي الروايين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 وفي الرواية الأخرى لا يكون يميناً لأن حق الله على عباده الطاعات كما فسر رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم في قوله لماذا أندري ما حق الله تعالى على عباده أن يبدوه ولا يشركوا  
 به شيئاً والخلف بالطاعات لا يكون يميناً وجه قوله أن معنى وحق الله والله الحق والحق من  
 صفات الله تعالى قال الله تعالى ذلك بأن الله هو الحق ولا خلاف أنه لو قال والحق لا  
 أفضل كذا أنه يمين كقوله والله قال الله تعالى ولو اتبع الحق أهواءهم ولو قال حقاً لا يكون  
 يميناً لأن التنكير في لفظه دليل على أنه لم يرد به اسم الله وإنما أراد به تحقيق الوجود معناه  
 أفضل هذا لا محالة فلا يكون يميناً قال الشيخ الإمام رحمه الله تعالى وقد بينا في باب الإيلاء من  
 كتاب الطلاق ألفاظ القسم ما اتفقوا عليه وما فيه اختلاف كقولهم هو يهودي أو نصراني  
 أو مجوسي وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال إذا قال هو يهودي إن فعل كذا وهو  
 نصراني إن فعل كذا فهما يمينان وإن قال هو يهودي هو نصراني إن فعل كذا فهي يمين  
 واحدة لأن في الأول كل واحد من الكلامين تام بذكر الشرط والجزاء وفي الثاني الكلام  
 واحد حين ذكر الشرط مرة واحدة ولو حلف على أمر في الماضي بهذا اللفظ فإن كان  
 عنده أنه صادق فلا شيء عليه وإن كان يعلم أنه كاذب كان محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى  
 يقول يكفر لأنه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بالموجود تمييز فكانه قال هو كافر  
 وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكفر اعتباراً للماضي بالمستقبل في المستقبل هذا  
 اللفظ يمين يكفرها كاليمين بالله تعالى في الماضي هو بمنزلة الغموس أيضاً والاصح أنه إن  
 كان عالماً بعرف أنه يمين فإنه لا يكفر به في الماضي والمستقبل وإن كان جاهلاً وعنده أنه يكفر  
 بالخلف يصير كافراً في الماضي والمستقبل لأنه لما أقدم على ذلك الفعل وعنده أنه يكفر به  
 فقد صار راضياً بالكفر ومن هذا الجنس تحريم الحلال فإنه يمين يوجب الكفارة عندئذ قال  
 الشافعي رحمه الله تعالى لا يكون يميناً إلا في النساء والجواري لأن تحريم الحلال قلب الشريعة  
 واليمين عقد شرعي فكيف ينقد بلفظ هو قلب الشريعة ولأنه ليس في هذا المعنى  
 تعظيم القسم به ولا معنى الشرط والجزاء من حيث أنه بوجود الشرط لا يثبت عين ما علق  
 به من الجزاء أو اليمين يتنوع بهذين النوعين (وهو حجتنا) في ذلك قوله تعالى قد فرض الله  
 لكم تحمة أيمانكم قيل إن النبي صلى الله عليه وسلم حرم المسمل على نفسه وقيل حرم مارية على

نفسه فيعمل بهما أولاً ثبت بهذه الآية أن التحريم المضاف الى الجوارى يكون يميناً فكذلك التحريم المضاف الى سائر اللباحات كقوله والله فكما أن هناك عند وجود الشرط لا يثبت ماعلق به من التحريم فكذلك في الجوارى ثم معنى اليمين في هذا اللفظ يتحقق بالقصد الى المنع أو الى الإيجاب لأن المؤمن يكون ممتعاً من تحريم الحلال وإذا جعل ذلك بيمينه علامة فصله عرفنا أنه قصد منع نفسه عن ذلك الفعل كما في قوله والله لأنه ثبت أن الإنسان يكون ممتعاً من هتك حرمة اسم الله تعالى فكان يميناً وعلى هذا القول في قوله هو كافر إن فعل كذا كان يميناً لأن حرمة الكفر حرمة تامة مصمتة كهتك حرمة اسم الله تعالى فإذا جعل فعله علامة لتلك كان يميناً فأما إذا قال هو يأكل الميتة أو يستحلها أو ألهم أو لم الخنزير إن فعل كذا فهذا لا يكون يميناً لأن هذه الحرمة ليست بحرمة تامة مصمتة حتى أنه يتكشف عند الضرورة وكذلك قوله هو يترك الصلاة والزكاة إن فعل كذا لأن ذلك يجوز عند تحقق الضرورة والعجز فلم يكن في معنى اليمين من كل وجه ولو ألحق به باعتبار بعض الأوصاف لكان قياساً ولا مدخل للقياس في هذا الباب وكذلك لو حلف بحد من حدود الله تعالى أو بشيء من شرائع الاسلام لم يكن يميناً لأنه حلف بغير الله تعالى ولأن الحلف بهذه الأشياء غير متعارف وقد بينا أن العرف معتبر في اليمين ولو قال عليه لعنة الله أو غضب الله أو أمانة الله أو عذبه الله بالنار أو حرم عليه الجنة إن فعل كذا فشيء من هذا لا يكون يميناً إنما هو دعاء على نفسه قال الله تعالى ويدع الإنسان بالشر دعاء بالخير ولأن الحلف بهذه الألفاظ غير متعارف وسئل محمد رحمه الله تعالى عن يقول سلطان الله لا يفعل كذا فقال لا أخرى ما هذا من حلف بهذا فقد أشار الى عدم العرف والصحيح من الجواب في هذا الفصل أنه إذا أراد بالسلطان القدرة فهو يمين كقوله وقدرة الله ولو جعل عليه حبة أو عمرة أو صوماً أو صلاة أو صدقة أو ما أشبه ذلك مما هو طاعة إن فعل كذا فعل لزمه ذلك الذي جعله على نفسه ولم يجب كفارة اليمين فيه في ظاهر الرواية عندنا وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى قال إن علق النذر بشرط يريد كونه كقوله إن شفى الله مريضى أورد غائبي لا يخرج عنه بالكفارة وإن علق بشرط لا يريد كونه كدخول الدار ونحوه يتخير بين الكفارة وبين عين ما ألزمه وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى في الجديد وقد كان يقول في القديم يمين عليه



كفارة اليمين وروي أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى رجع إلى التخيير أيضاً فإن عبد العزيز بن خالد الترمذي رضى الله تعالى عنه قال خرجت حاجاً فلما دخلت الكوفة قرأت كتاب التذوق والكفارات على أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلما انتهيت إلى هذه المسألة فقال قال فإن من رأيي أن أجمع فلما رجعت من الحج إذا أبو حنيفة رحمه الله تعالى قد توفي فأخبرني الوليد بن أبان رحمه الله أنه رجع عنه قبل موته بسبعة أيام وقال يتخير وبهذا كان يفتي إسماعيل الزاهد رحمه الله قال رضى الله عنه وهو اختار أيضاً الكثرة البلوى في زماننا وكان من مذهب عمر وعائشة رضى الله عنهما أنه يخرج عنه بالكفارة ومن مذهب عبد الله بن عمرو وعبد الله بن عباس وعبد الله بن الزبير رضى الله عنهم أنه لا يخرج عنه بالكفارة حتى كان ابن عمر يقول لا أعرف في النذر إلا الوفاء وأما وجه قوله الأول قوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذراً وسمي فليعه الوفاء بما سمي ومن نذر نذراً ولم يسم فليعه كفارة يمين والمعنى فيه أنه علق بالشرط ما يصح التزامه في الذمة فمعد وجود الشرط يصير كالمنجز ولو نجز النذر لم يخرج عنه بالكفارة ألا ترى أن الطلاق المطلق بالشرط يجعل عند وجود الشرط كالمنجز فهذا مثله وتحقيق هذا وهو أن معنى اليمين لا يوجد هنا لأنه ليس فيه تعظيم للمقسم به لأنه جعل دخول الدار علامة التزام الصوم والصلاة وفي الالتزام معنى القربة والمسلم لا يكون ممتثلاً من التزام القربة توضيحه أن الكفارة تجب لمعني الخطأ لأنها ستارة للذنب ومعني الخطأ لا يوجد هنا وفي القول بالخيار له تخيير بين القليل والكثير في جنس واحد حتى إذا قال إن دخلت الدار فلي طعام ألف مسكين فن بقول بالخيار يخيره بين اطعام عشرة مساكين وبين اطعام ألف مسكين وكذا العتق والكسوة وإن قال المصران دخلت الدار فلي صوم سنة يخيره بين صوم سنة وبين صوم ثلاثة أيام والتخيير بين القليل والكثير في جنس واحد غير مفيد شرعاً فلا يجوز أن يكون حكماً شرعياً ووجه قوله الآخر قوله صلى الله عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة اليمين فيعمل هذا على النذر المطلق بالشرط وما روجه على النذر المرسل أو المطلق بما يريد كونه ليكون جمعا بين الاخبار والمعنى فيه أن كلامه يشتمل على معنى النذر واليمين جميعاً أما معنى النذر فظاهر وأما معنى اليمين فلأنه قصد بيمينه هذا منع نفسه عن إيجاد الشرط لأن الإنسان يتمتع من التزام هذه الطاعات بالنذر مخافة أن لا يفي بها فيلحقه الوعيد الذي ذكره الله تعالى في قوله ورجاية استدعوا

ما كتبناها عليهم الا ابتغاء رضوان الله الى قوله وكثير منهم فاستقون فاذا جمل دخول الدار علامة التزام ما يكون متمتعا من التزامه يكون يمينا وكذلك من حيث العرف يسمى يمينا يقال حلف بالنذر فلوجود اسم اليمين ومعناها قلنا يخرج بالكفارة ولوجود معنى النذر قلنا يخرج عنه يمين ما التزمه بخلاف النذر المرسل فاسم اليمين ومعناها غير موجود فيه وكذلك الملق بشرط يريد كونه لان معنى اليمين غير موجود فيه وهو الفصد الى المنع بل قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا يقرر هذا ان معنى الحظر يتحقق هنا لان الالتزام بالنذر قرينة بشرط أن يفي بما وعد فأما بدون الوفاء يكون معصية قال الله تعالى لم تقولون ما لا تفعلون وقال الله تعالى ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن الآية ولا يدري أنه هل يفي بهذا أولا يفي فيكون مترددا دائرا بين الحظر والاباحة بمنزلة اليمين بالله تعالى فيصلح سبيل وجوب الكفارة ﴿فان قيل﴾ هذا في النذر المرسل موجود ﴿قلنا﴾ نعم ولكن لابد من اعتبار اسم اليمين لا يحجب الكفارة لانها تسمى كفارة اليمين واسم اليمين لا يوجد في النذر المرسل ومنهم من يقول هو يمين يتوقف موجبها على تنفيذ من جهة فيخرج عنها بالكفارة كاليمين بالله تعالى بخلاف اليمين بالطلاق والعتاق فانه لا يتوقف موجبها على تنفيذ من جهة بل بوجود الشرط يقع الطلاق والعتاق ولو شرعت الكفارة فيها كانت لرفع ما وقع من الطلاق والعتاق وذلك غير مشروع هنا ولو شرعت الكفارة كانت مشروعة خلقا عن البر ليصير كانه تم على بره وذلك مشروع فانه لو تم على بره لا يلزمه شيء والتخيير بين القليل والكثير في الجنس الواحد باعتبار معنيين مختلفين جائز كالعيد اذا أذن له مولاه بأداء الجمعة يتخير بين أداء الجمعة ركعتين وبين الظهر أربعا فهذا مثله وكذلك اذا حلف بالمشي الى بيت الله ان فعل كذا ففعل ذلك الفعل لم يلزمه شيء في القياس لانه انما يجب بالنذر ما يكون من جنسه واجب شرعا والمشى الى بيت الله ليس بواجب شرعا لانه لا يلزمه عين ما التزمه وهو المشي فلان لا يلزمه شيء آخر أولى وهو الحج أو العمرة وفي الاستحسان يلزمه حجة أو عمرة وهكذا روى عن علي رضي الله عنه ولان في عرف الناس يذكر هذا اللفظ بمعنى التزام الحج والعمرة وفي النذور والايمان يعتبر العرف فجعلنا هذا عبارة عن التزام حج أو عمرة مجازا لان المقصود بالكلام استعمال الناس لاظهار ما في باطنهم فاذا صار اللفظ في شيء مستعملا مجازا يحتمل كالحقيقة في ذلك الشيء ثم يتخير بين الحج

والعمرة لا نهما التمسكان المتعلقان بالبيت لا يتوصل الى أدتهما الا بالاحرام والا بالذهاب الى ذلك الموضع ثم يخير ان شاء مشي وان شاء ركب وارق دما لحديث عقبة بن حاصر أنه قال يا رسول الله ان أختي نذرت أن تحج ماشية فقال صلى الله عليه وسلم ان الله فني عن تمذيب أختك صرهما فتركب وتترق دما ولان التمسك بصفة المشي يكون أتم على ما روى أن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما بعدما كف بصره كان يقول لا أتأسف على شيء كتأسفني على أن لا أحج ماشيا فان الله تعالى قدم للشاة فقال يأتوك رجالا وعلى كل ضامر فاذا ركب فقد أدخل فيه قمعا وتقالص التمسك يجبر بالدموان اختار المشي فالصحيح من الجواب أنه يمشي من يته الى أن يفرغ من أعمال الحج وما سواه فيه من الكلام قد بيناه في المناسك وقد ذكرنا أنه ثمان فصول في ثلاث يلزم بلا خلاف في المشي الى بيت الله تعالى أو الكعبة أو مكة وفي ثلاث لا يلزمه شيء بالاتفاق وهو اذا نذر الذهاب الى مكة أو السفر الى مكة أو الركوب وفي فصلين خلاف وهو ما اذا نذر المشي الى الحرم أو المسجد الحرام كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يأخذ فيهما بالقياس وهما بالاستحسان ولو حلف بالمشي الى بيت الله وهو ينوي مسجداً من المساجد سوى المسجد الحرام لم يلزمه شيء لأن النوى من محتملات لفظه فالمساجد كلها بيوت الله تعالى على معنى أنها تجردت عن حقوق العباد فصارت معدة لاقامة الطاعة فيها لله تعالى فاذا علمت نيته صار النوى كالمفوض به وسائر المساجد يتوصل اليها بغير احرام فلا يلزمه بالزام المشي اليها شيء ومسجد بيت المقدس ومسجد المدينة في ذلك سواء عندنا بخلاف المسجد الحرام فإنه لا يتوصل اليه الا بالاحرام والممنز بالاحرام يلزمه أحد التمسكين المختص أداؤها بالاحرام وهو الحج أو العمرة واذا قال أنا أحرم ان فعلت كذا أو أنا محرم أو أهدي أو أمشي الى البيت وهو يريد ان يعد من نفسه عدة ولا يوجب شيئاً فليس عليه شيء لان ظاهر كلامه وعد فإنه يخبر عن فعل يفعله في المستقبل والوعد فيه غير ملزم وانما يندب الى الوفاء بما هو قرينة منه من غير أن يكون ذلك ديناً عليه وان أراد الايجاب لزمه ما قال لأن النوى من محتملات لفظه فان الفعل الذي يفعله في المستقبل قد يكون واجبا وقد يكون غير واجب فاذا أراد الايجاب فقد خص أحد النوعين بنيته وتليقه بالشرط دليل على الايجاب أيضاً لانه يدل على انه ثبت عند وجود الشرط مالم يكن ثابتاً من قبل وهو الوجوب دون التمكن من الفعل فإنه لا يختلف بوجود الشرط

وعدمه وان لم يكن له نية في القياس لا يلزمه شيء لان ظاهر لفظه عدة ولان الوجوب بالشك لا يثبت وفي الاستحسان يلزمه ما قال لان الفرق بين الناس اهم يريدون بها اللفظ الايجاب ومطلق الكلام محمول على المتعارف والتعلق بالشرط دليل الايجاب أيضا وانما ذكر محمد رحمه الله تعالى القياس والاستحسان في الناسك وذا حلف ان يهدى ما لا يملكه لا يلزمه شيء لقوله عليه الصلاة والسلام لا نذر فيما لا يملكه ابن آدم ومراده من هذا اللفظ ان يقول ان فعلت كذا فله على ان أهدي هذه الشاة وهي مملوكة لغيره فلما اذا قال والله لا هدين هذه الشاة يتعقد يمينه لان محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق وذلك يكون الفعل ممكنا ومحل النذر فعل هو قرينة واهداء شاة النير ليس قرينة الا ان يريد اليمين تحثا ينقد لان في النذر معنى اليمين حتى ذكر الطحاوي انه لو أضاف النذر الى ما هو معصية وعني به اليمين بأن قال لله تعالى على ان أقتل فلانا كان يميننا ويلزمه الكفارة بالحنث لقوله عليه الصلاة والسلام انذروا يمين وكفارته كفارة اليمين واذا قال لله على ان أتحمروا لدي أو أذبح ولدي لم يلزمه شيء في القياس وهو قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى وفي الاستحسان يلزمه ذبح شاة وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لكنه ان ذكر بلفظ الهدى فذلك يختص بالحرم وفي سائر الالفاظ اما أن يذبحها في الحرم أو في أيام النحر وجه القياس انه نذر باراقة دم محقون فلا يلزمه شيء كما لو قال أبي أو أمي وهذا لان الفعل الذي ساء معصية ولا نذر في معصية الله تعالى ولانه لو نذر ذبح ما يملك ذبحه ولكن لا يحل ذبحه كالخمار والبغل لا يلزمه شيء ولو نذر ذبح ما يحل ذبحه ولكن لا يملك ذبحه كشاة النير لا يلزمه شيء فاذا نذر ذبح ما لا يحل ذبحه ولا يملك ذبحه أولى أن لا يلزمه شيء وجه الاستحسان ما روي أن رجلا سأل ابن عباس رضي الله عنهما عن هذه المسئلة فقال أرى عليك مائة بدنة ثم قال انت ذلك الشيخ فأسأله وأشار الى مسروق فقال أرى عليك شاة فأخبر بذلك ابن عباس رضي الله عنهما فقال وأنا أرى عليك ذلك وفي رواية عن ابن عباس انه أوجب فيه كفارة اليمين وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه انه أوجب ذبحة بدنة ومائة بدنة وسألت امرأة عبد الله ابن عمر فقالت اني جعلت ولدي نحيراً فقال أمر الله بالوفاء بالنذر فقالت أتأمرني بقتل ولدي فقال نعمي الله عن قتل الولد وان عبد المطلب نذر ان تم له عشرة بنين أن يذبح عاشرهم فتم له ذلك بعبد الله أبي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأفرغ بينه وبين عشرة من

الابل فخرجت القرعة عليه فما زال يزيد عشراً عشرأ والقرعة تخرج عليه حتى بلغت الابل  
 مائة فخرجت القرعة عليها ثلاث مرات فخرج مائة من الابل وأرى عليك مائة من الابل  
 والصحابة رضوان الله عليهم اتفقوا على صحة النذر واختلفوا فيما يخرج به فاستدلنا باجماعهم  
 على صحة النذر لأن من الاجماع أن يشهر قول بعض الكبار منهم ولا يظهر خلاف ذلك  
 ولا شك أن رجوع ابن عباس الى قول مسروق قد اشتهر ولم يظهر من أحد خلاف ذلك  
 والذي روى عن مروان أخطأ الفتيا لا نذر في معصية الله شاذ لا يلتفت اليه فان  
 قول مروان لا يمارض قول الصحابة مع أن الاجماع لا يعتبر فيما يكون مخالفا للقياس ولكن  
 قول الواحد من قهلهم فيما يخالف القياس حجة يترك به القياس لانه لا وجه لحل قوله الا  
 على السماع ممن ينزل عليه الوحي ثم أخذنا بفتوى ابن عباس ومسروق في ايجاب الشاة  
 لها لان هذا القدر متفق عليه فان من أوجب بدنة أو أكثر فقد أوجب الزيادة أو  
 لأن من أوجب الشاة قائما أوجبها استدلالا بقصة الخليل صلوات الله عليه ومن أوجب  
 مائة من الابل قائما أوجبها استدلالا بفعل عبد المطلب والأخذ بفعل الخليل صلوات الله  
 عليه أولى من الأخذ بفعل عبد المطلب وهو الاستدلال النقصي في المسألة فان الشاة محل  
 لوجوب ذبحها بإيجاب ذبح مضاف الى الولد فكان اضافة النذر بالذبح الى الولد بهذا الطريق  
 كلاضافة الى الشاة فيكون ملزمة وبما أن الخليل صلوات الله وسلامه عليه أمر بذبح  
 الولد كما أخبر به ولده فقال الله تعالى غميرا عنه انى أرى في المنام أنى أذبحك أى أمرت  
 بذبحك بدليل أن ابنه قال في الجواب يا أبت افضل ما تؤمر ولانهما اعتقدا الامر بذبح  
 الولد حيث اشتتلا به فأقر عليه وتقرر الرسل على الخطأ لا يجوز خصوصا فيما لا يحل  
 العمل فيه بنقاب الرأى من ارافة دم نبى ثم وجب عليه بذلك الامر ذبح الشاة لان الله  
 تعالى قال وناديناه أن يا ابراهيم قد صدقت الرؤيا أى حققت وانما حقق ذبح الشاة فلا  
 يجوز أن يقال انما سماه مصداق رؤياه قبل ذبح الشاة لان في الآية تقديم وتأخير امتناه  
 وفديناه بذبح عظيم وناديناه أن يا ابراهيم وهذا لان قبل ذبح الشاة انما أتى بمقدمات ذبح  
 الولد من تله للجبين وامراره السكين على حلقه وبه لم يحصل الامتثال لانه ليس بذبح ولانه  
 لو حصل الامتثال به لم تكن الشاة فداء ولا يجوز أن يقول وجوب الشاة بأمر آخر لان  
 اثبات أمر آخر بالرأى غير ممكن ولانه حينئذ لا يكون فداء والله تعالى سمي الشاة فداء

على أنه دفع مكروه الذبح عن الولد بالشاة وهذا إذا كان وجوب الشاة بذلك الامر ولا يجوز أن يقال وجب عليه ذبح الولد بدليل أنه اشتغل بمقدمته وإنما كانت الشاة فداء عن ولد وجب ذبحه وهذا لا يوجد في النذر وهذا لأنه ماوجب عليه ذبح الولد حتى جعلت الشاة فداء إذا كان واجبا لما تأدى بالفداء مع وجود الاصل في يده ولأن الولد كان معصوما عن الذبح وقد ظهرت المصمة حسا على ما روى أن الشفرة كانت تقبى وتنفل ولا تقطع وبين كونه معصوما عن الذبح وبين كونه واجبا للذبح منافاة فمرفأنا أنه ماوجب ذبح الولد بل أضيف الإيجاب اليه على أن يحل الوجوب بالشاة وقائدة هذه الاضافة الابتلاء في حق الخليل عليه السلام واظهار الطاعة فيما لا يضطلع فيه أحد من المخلوقين وللولد بالانقياد والصبر على مجاهدة بذل الروح الى مكاشفة الحال وليكون له ثواب أن يكون قربانا لله تعالى كما قال النبي صلى الله عليه وسلم أنا ابن التائبين وما ذبعا بل أضيف اليهما ثم فديا بالترايين ولا يقال قد وجب ذبح الولد ثم تحول وجوب ذبح الولد الى الشاة باتساع المحلية فتكون الشاة واجبة بذلك الامر كالذين يحال من ذمة الى ذمة فيفرغ المحل الاول منه بعد الوجوب فيه فيكون واجبا في المحل الثاني بذلك السبب وهذا لأن الوجوب في المحل لا يكون الا بعد صلاحية المحل له وبعد ذلك وان تحول الى محل آخر يبقى المحل الاول صالحا لمثله كالذين اذا حول من ذمة الى ذمة ولم يبق الولد محلا صالحا للذبح هو قربان فمرفأنا أنه لم يكن محلا وان الوجوب بحكم ذلك الإيجاب حل بالشاة من حيث أنه يقدم على الولد في قبول حكم الوجوب ولهذا سمي فداء نظيره من الحياة أن يري الى انسان فيفديه غيره بنفسه من حيث أنه يتقدم عليه لينفذ السهم فيه لأن تحول اليه بعد ما وصل الى المحل ويقول لنيره فذبتك نفس عن المكاره والمراد هذا ومن الشرعيات اختلف مقدم على الرجل في قبول حكم الحدث لأن تحول الى الخلف ما حل بالرجل من الحدث ولو سلمنا أنه وجب ذبح الولد فاما كان ذلك لنيره وهو الفداء لاليمته ولهذا صار محققا رؤياه بالفداء وفي مثل هذا إيجاب الاصل في حال العجز عنه يكون إيجابا للفداء كالشيخ القاني اذا نذر الصوم يلزمه الفداء لأن وجوب الصوم عليه شرعا لنيره وهو الفداء لاليمته فانه عاجز عنه وذكر الطبري في تفسيره ان الخليل عليه السلام كان نذر الذبح لاول ولد يولد له ثم نسي ذلك فذكر في المنام فان ثبت هذا فهو نص لأن شريعة من قبلنا تزمنا ما لم يظهر ناسخه

خصوصاً شريعة الخليل صلوات الله عليه قال الله تعالى فاتبعه ابراهيم حنيفاً ما اذا نذر  
 بذبح عبده فحمد الله تعالى اخذ فيه بالاستحسان ايضاً وقال ايضاً يلزمه ذبح الشاة  
 لان المبد كسبه وملكه فاذا صح اضافة النذر الى الولد لكونه كسباً له وان لم يكن ملكاً  
 له فلان يصح اضافته الى كسبه وهو ملكه ولي وبو حنيفة رحمه الله تعالى اخذ بالقياس  
 فقال لا يلزمه شيء لان جعل الشاة فداء عن الولد لكرامة تولد والمبد في استحقاق الكرامة  
 ليس بنظير الولد ولا مدخل للقياس في هذا الباب ون نذر دبح ابنه فقيه روايتان عن  
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى في احدي الروايتين لا يلزمه شيء وهو الاظهر لان ابن الابن  
 ليس بنظير الابن من كل وجه ولا مدخل للقياس في هذا الباب وفي الرواية الاخرى قال  
 يلزمه لانه مضاف اليه بالبنوة كالابن وهو في معنى الكرامة كالابن في حقه وان اُضيف  
 النذر الى أبيه أو أمه لا يلزمه شيء في الصحيح من الجواب لانه لا ولاية له عليهما وهما  
 كالاجانب في حقه في حكم النذر بالذبح وفي المادونيات يشير الى أنه يلزمه ذبح الشاة  
 وكأنه اعتبر أحد الطرفين بالطرف الآخر ثم قد بينا الفرق في المناسك بين النذر بالمهدي  
 والبدنة والجزور واذا حلف بالنذر فان نوى شيئاً من حج أو عمرة فعليه ما نوى لان المنوى  
 من محتملات لفظه فيكون كالمفوض به وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين لقوله صلى الله  
 عليه وسلم النذر يمين وكفارته كفارة يمين ولانه التزام بحق الله والحلف في مثله يوجب  
 الكفارة سائراً للذنوب وان حلف على معصية بالنذر فعليه كفارة يمين وقال الشعبي رحمه الله  
 تعالى لا شيء عليه لان العاصي لا تلزم بالنذر والكفارة خلف عن البر الواجب باليمين  
 أو الوفاء الواجب بالنذر وذلك لا يوجد في المعصية وحكي أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى دخل  
 على الشعبي رضي الله عنه وسأله عن هذه المسئلة فقال لا شيء عليه لان المنذور معصية فقال  
 أبو حنيفة رحمه الله تعالى أليس أن الظهار معصية وقد أمر الله بالكفارة فيه فتعبر الشعبي  
 وقال انت من الآرائين وفي الكتاب استدلل بهذا بقوله صلى الله عليه وسلم فليأت الذي  
 هو خير وليكثر من يمينه واذا حلف بالنذر وهو ينوي صياماً ولم ينو عدداً فعليه صيام ثلاثة  
 أيام اذا حنث لان ما أوجبه على نفسه معتبر بما أوجب الله تعالى عليه وأدني ما أوجب الله  
 من الصيام ثلاثة أيام وكذلك اذا نوى صدقة ولم ينو عدداً فعليه اتمام عشرة مساكين لكل  
 مسكين نصف صاع من الحنطة اعتباراً لما يوجبه على نفسه بما أوجب الله تعالى عليه من

اطعام عشرة مساكين في كفارة اليمين وقد بينا هذه الفصول في المناسك ولا ينبغي أن يحلف فيقول وأبى فانه يلزمنا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ونهى عن الحلف بمجد من جدوده ومن الحلف بالطواغيت وفي الباب حديثان (أحدهما) حديث مر رضى الله عنه قال تبني رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض الاسفار وأنا أحلف بأبى فقال لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله أو ليذر فاحلفت بعد ذلك لا ذاكرا ولا آرا وفي حديث آخر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من حلف بغير الله فقد أشرك ومن قال لنيره تعالى أفاغرك فليقل لا اله الا الله واذا حلف على يمين أو نذر وقال ان شاء الله موصولا فليس عليه شيء عندنا وقال مالك يلزمه حكم اليمين والنذر لان الامور كلها بمشيئة الله تعالى ولا يتغير بذكره حكم الكلام ولكننا نستدل بقوله تعالى استعبدني ان شاء الله صابرا ولم يصبر ولم يأتبه على ذلك والوعد من الانبياء عليهم السلام كالمهد من غيرهم وقال النبي صلى الله عليه وسلم من استثنى فله ثياه وعن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم موقوفا عليهم ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى ولا حنت عليه ولا كفارة الا أن ابن عباس كان يجوز الاستثناء وان كان مفعولا لقوله تعالى واذا كر ربك اذا نسيت يعني اذا نسيت الاستثناء موصولا فاستثنى مفعولا ولما تأخذ بهذا فان الله تعالى بين حكم الزوج الثاني بعد التطبيقات الثلاث ولو كان الاستثناء المفصول صحيحا لكان المطلق يستثنى اذا ندم ولا حاجة الى الحل وفي تصحيح الاستثناء مفعولا اخراج العقود كلها من البيوع والانكحة من أن تكون ملزمة قال ﴿ والى هذا أشار أبو حنيفة رحمه الله تعالى حين عابه الخليفة فقال أبلغ من قدرك أن تخالف جدى قال فقيم يا أمير المؤمنين قال في الاستثناء المفصول قال انما خالفته مراعاة لمهودك فاذا جاز الاستثناء المفصول فبارك الله في عهودك اذن فانهم يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون فيستثنون فلا يبقى عليهم لزوم طاعتك فندم الخليفة وقال استر هذا على وتأويل قوله تعالى واذا كر ربك اذا نسيت أى اذا لم تذكر ان شاء الله في أول كلامك فاذكره في آخر كلامك موصولا بكلامك ثم الاستثناء مبطل للكلام ومخرج له من أن يكون عزيمة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هو بمعنى الشرط وقد بينا هذا فيما أمليناه من



إيمان الجامع وإذا حلف على يمين حنث فيها ف عليه أى الكفارات شاء أن شاء أعتق رقبة  
 وأن شاء أطعم عشرة مساكين وأن شاء كسا عشرة مساكين لقول إبراهيم النخعي كل  
 شيء في القرآن بأو فهو بالخيار وإن لم يجد شيئاً من ذلك فعليه صيام ثلاثة أيام متتابعة عدداً وهو  
 بالخيار عند الشافعي رحمه الله تعالى أن شاء تابع وإن شاء فرق لأن الصوم مطلق في قوله  
 تعالى فصيام ثلاثة أيام ولكننا نشترط صفة التتابع بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه ثلاثة أيام  
 متتابعة وقد بينا هذا في كتاب الصوم فيحتاج إلى الفرق بين هذا وبين صدقة الفطر فقد  
 ورد هناك حديثان أحدهما قوله عليه الصلاة والسلام أدوا عن كل حر وعبد والثاني قوله  
 أدوا من كل حر وعبد من المسلمين ثم لم يحمل المطلق على المقيد حتى أوجبنا صدقة الفطر  
 عن العبد الكافر وهذا لأن المطلق والمقيد هناك في السبب ولا منافاة بين السببين  
 فالتقييد في أحد الحديتين لا يمنع بقاء حكم الإطلاق في الحديث الآخر بناء على أصلنا أن  
 التعليل بالشرط لا يقتضي نفي الحكم عند عدم الشرط وهنا المطلق والمقيد في الحكم وهو  
 الصوم الواجب في الكفارة وبين التتابع والتفريق منافاة في حكم واحد ومن ضرورة ثبوت  
 صفة التتابع بقراءة ابن مسعود رضى الله عنه أن لا يتي مطلقاً قال ﴿ ويجوز في كفارة  
 اليمين من الرقاب ما يجزى في كفارة الظهار والحكم في هذه الرقبة مثل الحكم في تلك  
 الرقبة سواء على ما ذكرنا في باب الظهار رجل أعتق نصف عبده عن يمينه وأطعم خمسة  
 مساكين فذلك لا يجزى عنه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأما عندهما المتق لا يجزى  
 ويتأدى الواجب بالمتع عندهما وعند أبي حنيفة المتق يجزى والواجب هو اعتاق رقبة أو  
 إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ولم يوجد ذلك لأن نصف الرقبة ليس برقبة ولو جوزنا  
 هذا كان نوعاً واحداً يتأدى به الكفارة وأثبت مثله بالرأى لا يجوز وهذا بخلاف ما لو  
 أطعم كل مسكين مداً من بر ونصف صاع من شعير لأن التقدير في الطعام غير منصوص  
 عليه في القرآن وأثبت ذلك لمنى حصول كفاية للمسكين به في يومه وفي ذلك لا يفترق  
 الحلال بين الأداء من نوع واحد ومن نوعين وهنا الرقبة في التحرير وعشرة مساكين في  
 الإطعام منصوص عليه ولو جوزنا النصف من كل واحد منهما كان اختلالاً بالمنصوص عليه  
 وذلك لا يجوز وإن حنث وهو مصر وأخر الصوم حتى أيسر لم يجزه الصوم هكذا نقل  
 عن ابن عباس وإبراهيم النخعي رضى الله عنهما إذا صام المكفر يومين ثم وجد في اليوم

الثالث ما يطم أو يكسولم يجزه الصوم وعليه الكفارة بالاطعام أو الكسوة لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل فيسقط به حكم البدل كالمعتدة بالأشهر إذا حاضت والتيمم إذا أبصر الماء قبل أداء الصلاة وهذا لأن الله تعالى شرط عدم الوجود بقوله فمن لم يجد وهذا الشرط ليس لتصحيح الصوم فإن أصل الصوم صحيح من الواجد للمال ولكنه شرط ليكون الصوم كفارة يسقط به الواجب وذلك عند الاداء والفراغ منه فإذا انعدم هذا الشرط لم يكن الصوم كفارة له وللشافعي رحمه الله تعالى في هذه المسألة ثلاثة أقاويل في قول مثل قولنا وقول آخر أن للمعتبر حالة الوجوب في اليسار والعسرة وما وجب عند ذلك صار ديناً في ذمته لا يتغير بتغير حاله بعد ذلك كالزكاة وصدقة الفطر واعتبره بالحدود أن للمعتبر عند الوجوب بالتصيف بالرق وهذا ضيف لأن الواجب باليمين الكفارة لا ما يكفر به كالواجب بالحدث الطهارة دون ما يتطهر به من الماء والتراب بل ذلك يختلف باختلاف حاله في القدرة والعجز عند الاداء وجوب الحد باعتبار هناك حرمة للنعم بالجناية والنمعة تختلف بالرق والحرية وذلك عند ارتكاب الجناية لا بمده مع أن الحدود تندري بالشبهات فإذا وجب بصفة القصاص لا يتكامل بالحرية الطارئة من بمدوله قول آخر أنه لا يجوز الصوم ما لم يكن مسرأ من وقت الوجوب الى وقت الاداء لأن التكفير بالصوم عن ضرورة محضة وذلك لا يتحقق إذا كان موسراً في إحدى الحالتين ولأنه إذا كان موسراً عند الحث فقد وجب عليه التكفير بالمال فهو بالتأخير الى أن يمسر مفرط فلا يستحق التخفيف باعتبار تفریطه ولكننا نقول كما أن هذه كفارة ضرورة فالتميم طهارة ضرورة ثم كان المعتبر فيه وقت الاداء لا وقت الوجوب وهذا لأن الضرورة باعتبار حاجته الى اسقاط الواجب عن ذمته وذلك للاداء وان اشترى عبداً شراءً فاسداً فقبضه وأعتقه عن يمينه اجزأه لأنه ملك المبد بالقبض واعتاقه في ملك نفسه نافذ ونية التكفير به صحيح لكونه متصرفاً فيما يملكه وان وجبت عليه كفارات إيمان متفرقة فأعتق رقاباً بمدهن ولا ينوي لكل يمين رقبة بمينها أو نوى في كل رقبة ضمن اجزته استحصاناً لأن نية التمين في الجنس الواحد لم يمتد بيتاه في باب الظهار وكذلك لو أعتق عن احداهن وأطم عن الأخرى وكسا عن الثالثة كان كل نوع من هذه الأنواع يتأدى به الكفارة مطلقاً فيكون الحكم في كلها سواء وقد بينا في الظهار ان اعتاق الجنين لا يجزي عن الكفارة وان

كان موجوداً لكونه في حكم الاجزاء فكذلك في اليمين وكفارة للملوك بالصوم ما لم يمتنع  
لانه اصبر من الحر للمصر لانه لا يملك وان ملك ولا يجزى أن يمتنع عنه مولاه أو يعظم  
ويكسو الا على قول مالك رحمه الله تعالى فإنه يقول للمولى أن يملكه حتى يتسرى بأذن مولاه  
وقد بينا هذا في كتاب الطلاق والنكاح وهذا بخلاف الحر اذا أمر انسانا ان يعظم عنه  
لان الحر من أهل ان يملك فيجوز أن يحمل هو مملوكاً بأن يكون للسكين قابضاً له أولاً  
ثم لنفسه والعبد ليس من أهل الملك لان الرق النافي فيه موجود وبين صفة للملكية  
مالاً والمملوكية مالا مقابرة على سبيل المناقاة والمكاتب والمدير وأم الولد في هذا بمنزلة  
الرقن والمستسى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذلك لانه بمنزلة المكاتب وان صام  
المصري يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يمتنع عليه التكفير بالمال لانعدام شرط جواز  
البذل قبل حصول المقصود به والاولى أن يتم صوم يومه وان أفطر فلا قضاء الا على قول  
زفر رحمه الله تعالى وهذا والصوم المظنون سواء ذى حلف على يمين ثم أسلم ثم حنث في  
يمينه لم يكن عليه كفارة عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يلزمه الكفارة لانه من أهل  
اليمين فان المقصود من اليمين الحظر او الايجاب والذي من أهله قال الله تعالى ألا تقتلون قوما  
نكثوا أيمانهم فقد جعل لا كافرين يميناً والدليل عليه أنه يستحلف في المظالم والخصومات  
بالله وانه من أهل الطلاق والعتاق ومن أهل اليمين بالطلاق والعتاق فيكون من أهل اليمين  
بالله تعالى واذا انعقدت يمينه يلزمه الكفارة عند الحنث ان حنث قبل الاسلام كفر بالمال  
لانه ليس من أهل التكفير بالصوم ونظيره العبد يلزمه الكفارة بالتكفير بالصوم لانه  
ليس بأهل للتكفير بالمال وان حنث بعد الاسلام كفر بالصوم اذا لم يجد المال والدليل على  
أن الكافر أهل للكفارة ان في الكفارة معنى العقوبة ومعنى العبادة فيجب على الكافر بطريق  
العقوبة وعلى المسلم بطريق الطهارة كالحذود فانها كفارات كما قال صلى الله عليه وسلم  
الحذود كفارات لأهلها ثم قام على المسلم التائب تطهراً وعلى الكافر عقوبة (وهو حجتنا) في  
ذلك حديث قيس بن عاصم المنقري حيث سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اني  
حنثت في الجاهلية أو قال نذرت فقال صلى الله عليه وسلم هدم الاسلام ما كان في الشرك  
ولان وجوب الكفارة باعتبار هتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث وما فيه من  
الشرك أعظم من ذلك فقد هتك حرمة اسم الله تعالى بإصراره على الشرك بأبلغ الجهات

وعقد اليمين لما فيه من الحظر والایجاب تمطيا لحزمة اسم الله تعالى والكافر ليس بأهل له قال الله تعالى فقاتلوا أئمة الكفر انهم لا ایمان لهم والاستحلاف في المظالم والخصومات لانه من أهل مقصودها وهو النكول أو الامراز واذ نادى بينه بالطلاق والعتاق لانه من أهلها تبجيزاً فأما هذه اليمين موجبا البر لتعظيم اسم الله والكافر ليس من أهله وبمد الحنت موجبا الكفارة والكافر ليس بأهل لها لان الكفارة كاسمها ستارة للذنب قال الله تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات ومعنى العقوبة في الكفارة صورة فأما من حيث المعنى والحكم المقصود منها المباداة ألا ترى أنه يأتي بها من غير أن تقام عليه كرها وانها تتأدى بالصوم الذي هو محض المباداة ولا تتأدى الا بنية المباداة والمقصود بها التطهر كما بينا بخلاف الحدود فانها تقام خزيًا وعذابًا ونكالًا ومعنى التكفير بها اذا جاء تابيًا مستسليًا مؤثرًا عقوبة الدنيا على عقوبة الآخرة كما فعله ما عر رضى الله عنه فلماذا يستقيم اقامتها على الكافر بطريق الخزي والنكال رجل أعتق رقبة عن كفارة يمينه بنوى ذلك بقلبه ولم يتكلم بلسانه وقد تكلم بالعتق أجزاء لأن النية حمل القلب ويتأدى به سائر المبادات فكذلك الكفارات لأن اشتراط النية فيها المعنى المباداة وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم ان الله لا ينظر الى صوركم وأعمالكم وانما ينظر الى قلوبكم وقال لا يجوز التكفير بمد اليمين قبل الحنت عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بالمال دون الصوم وان كان يمينه على ممصية فله في جواز التكفير قبل الحنت وجهان احتج بقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته وحرف الفاء لالتعقيب مع الوصل فيقتضى جواز أداء الكفارة موصولًا بمد اليمين وقال صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرًا منها فليكفر بيمينه وليأت الذي هو خير وفي رواية فليكفر ثم ليأت بالذي هو خير وهذا تنصيص على الامر بالتكفير قبل الحنت وأقل أحواله أن يفيد الجواز ولان السبب للكفارة اليمين فانها تضاف الى اليمين والواجبات تضاف الى أسبابها حقيقة ومن قال على يمين تلزمه الكفارة باعتبار أن التزام السبب يكون كناية عن الواجب به والدليل عليه اليمين بالطلاق قال سبب هناك اليمين دون الشرط حتى يكون الضمان على شهود اليمين دون شهود الشرط فكذلك اليمين بالله تعالى واذا ثبت هذا فنقول أداء الحق للمالي بعد وجود سبب الوجوب قبل الوجوب جائز كأداء الزكاة بعد كمال النصاب قبل الحول وأما البدني لا يجوز الا بعد تقرر

الوجوب لان التكفير بالصوم للضرورة ولا ضرورة قبل تقرر الوجوب ولان هذه كفارة مالية توقف وجوبها على معنى فيجوز أداؤها قبل كفارة القتل في الآدمي والصيد اذا جرح مسلماً ثم كفر بالمال قبل زهوق الروح أو جرح الحرم صيداً ثم كفر قبل موته يجوز بالمال بالاتفاق (ووجهتنا) في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لا تسأل الامارة فانك ان أعطيتها عن مسألة ملكت اليها وان أعطيتها من غير مسألة أعنت عليها واذا حلفت على يمين ورأيت غيرها خيراً منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك وما رواه الشافعي رحمه الله تعالى محمول على التقديم والتأخير بدليل ما روينا وهذا للميمين أحدهما أن الامر يفيد الوجوب حقيقة ولا وجوب قبل الحنث بالاتفاق والثاني أن قوله فليكفر أمر بمطلق التكفير ولا يجوز مطلق التكفير الا بعد الحنث اما قبل الحنث يجوز عنده بالمال دون الصوم وليس من باب التخصيص لان ما يكفر به ليس في لفظه والتخصيص في المفقوظ الذي له عموم دون ما ثبت بطريق الاقتضاء والمعنى فيه أن مجرد الميمين ليس بسبب لوجوب الكفارة لان أدنى حد السبب أن يكون مؤدياً الى الشيء طريقاً له والميمين مائة من الحنث حرمة له فكيف تكون موجبة لما يجب بعد الحنث ألا ترى أن الصوم والاحرام لما كان مانعاً مما يجب به الكفارة وهو ارتكاب المخطور لم يكن بنفسه سبباً لوجوب الكفارة بخلاف الجرح فإنه طريق يقضي الى زهوق الروح وبخلاف كمال النصاب فإنه تحقق الشيء المؤدي الى النجاء الذي به يكون للمل سبباً لوجوب الزكاة ولان الكفارة لا تنجب الا بعد ارتفاع اليمين فان بالحنث اليمين يرتفع وما يكون سبباً للشيء فالوجوب يترتب على تفرده لاهل ارتفاعه والدليل عليه أن اليمين ليست بسبب التكفير بالصوم حتى لا يجوز أداؤه قبل الحنث وبعد وجود السبب الاداء جائز ما ليا كان أو بديلاً لا ترى أن صوم المسافر في رمضان يجوز لوجود السبب وان كان الاداء متأخراً الى أن يدرك عدة من أيام أخر واصله للكفارة الى اليمين لانها تجب بحث بعد اليمين كما تضاف الكفارة الى الصوم والاحرام بهذا الطريق ولئن سلمنا أن اليمين سبب للكفارة انما تجب خلقاً عن البر الواجب ليصير عند أدائها كأنه تم على بره ولا معتبر بالخلق في حال بقاء الواجب وقبل الحنث ماهو الاصل باق وهو البر فلا تكون الكفارة خلقاً كما لا يكون التيم طهارة مع القدرة على الماء يقرره أن الكفارة توبة كما قال الله تعالى في كفارة القتل توبة من الله والتوبة قبل الذنب لا تكون وهو في عقد اليمين .. نظم حرمة

اسم الله تعالى فأما الذنب في هناك حرمة اسم الله تعالى فالتكفير قبل الحنث بمنزلة الطهارة قبل الحدث بخلاف كفارة القتل فإنه جزاء جنيته وجنائه في الجرح اذ لا صنع له في زهوق الروح وبخلاف الزكاة لانه شكر النعمة والنعمة المال دون مضي الحول فكان حولان الحول تأجيلاً فيه والتأجيل لا يثني الوجوب فكيف يثني تردد السبب **وقال** وإذا أعتق عبداً عند الموت عن كفارة يمينه وليس له مال غيره عتق من ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته لان ما يباشره للريض من المتق كالمنصف الى ما بعد الموت ولو أوصى به بعد الموت كان معتبراً من ثلثه على ما بيناه في الزكاة وسائر الحقوق الواجبة لله تعالى وإذا لم يكن له له مال سواء فقد لزمه السماية في ثلثي قيمته وكان هذا اعتقاً بموض فلا يجوز به عن الكفارة وكذلك ان أعتقه في صحته على مال قليل أو كثير لان المتق بمال لا يتحضر غربة والكفارة لا تأدى الا بما هو غربة فان أبرأه من المال بعد ذلك لم يجوز عن كفارته لان أصل المتق وقع غير مجزئ عن الكفارة والابراء عن المال به ذلك اسقاط للدين ولا مدخل له في الكفارات فلهذا لا يجوز به والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب الاطعام في كفارة اليمين

**وقال** رضي الله تعالى عنه بنينا عن عمر رضي الله عنه انه قال لمولى له أرقا وفي رواية <sup>(١)</sup> برقا اني أحلف على قوم ان لا أعطيهم ثم يدولي فاعطيهم فاذا أنا فعلت ذلك فاطم عنى عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة أو صاعاً من تمر وفي هذا دليل انه لا بأس للانسان ان يحلف مختاراً بخلاف ما يقوله المتشقة ان ذلك مكروه بظاهر قوله ولا تجملوا الله عرصة لايمانكم ولكننا نقول قد حلف رسول الله صلى الله عليه وسلم غير مرة من غير ضرورة كانت له في ذلك وتأويل تلك الآية انه يجازف في الحلف من غير مراعاة البر والحنث وفيه دليل على ان الحالف اذا رأى الحنث خيراً يجوز له ان يحث نفسه وقد روينا حديث عبد الرحمن بن سمرة وفي حديث أبي مالك الاشعري رحمه الله تعالى قال آيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في نفر من الاشعرين نستحمله خلف أن لا يحملنا ثم رجع قوم من عنده بنحس ذود وقالوا حملنا عليها فقلت لعله نسي يمينه فآيته فأخبرته بذلك فقال اني أحلف ثم أري غيره خيراً منه فاتحلف يميني وفيه دليل ان أو ان التكفير ما بعد الحنث كما هو مذهبنا وأن

ماروى فليكثر بينه وليأت الذى هو غير محمول على التقديم والتأخير وكذلك قوله ثم يأت  
 بالذى هو خير لأن ثم قد تكون بمعنى الواو قال الله تعالى ثم كان من الذين آمنوا أي وكان  
 ثم الله شهيد أي والله شهيد وفيه دليل أن التوكيل بالتكفير جائز بخلاف مايقوله بعض  
 الناس أنه لا توكيل في العبادة أصلاً لظاهر قوله تعالى وإن ليس للإنسان إلا ما سعى ولكننا  
 نقول المقصود فيها هو مالى الابتداء باخراج جزء من المال عن ملكه وذلك يتحقق بالنائب  
 وفيه دليل أن الوظيفة لكل مسكين نصف صاع من حنطة أو صاع من تمر أو صاع من  
 شعير وهكذا روى عن عائشة وابن عباس رضى الله عنهم وذكر بعده عن على رضى الله  
 عنه نصف صاع من حنطة وقد بينا هذه المسئلة في كتاب الطهارة وكفارة اليمين مثله وقد بينا  
 أن دقيق الحنطة وسويقها بمنزلة الحنطة لأن ما هو المقصود يحصل للتكفير بهما مع سقوط  
 مؤنة الطحن عنه وقد بينا أن طعام الاباحة تأدى به الكفارة عندنا والمتبر فيه اكلتان  
 مشبتان سواء كان خبز البر مع الطعام أو نير ادم وإن أعطى قيمة الطعام يجوز فكذلك في  
 كفارة اليمين وكذلك أن غدهم وأعطاهم قيمة المشاء اعتباراً ببعض الكل وهذا لأن  
 المقصود واحد وقد أتى من كل وظيفة بنصفه وإن غدهم وعشاهم وفيهم صبي فعمل أوفوق  
 ذلك شيئاً لم يجوز لانه لا يستوفى كمال الوظيفة كما يستوفيه البالغ وعليه طعام مسكين واحد  
 مكانه فإن أعطى عشرة مساكين كل مسكين مداً من حنطة فله ان يعيد عليهم مداً مداً وإن  
 لم يقدر عليهم استقبل الطعام لأن الواجب لا يتأدى إلا بإيصال وظيفة كاملة الى كل مسكين  
 وذلك نصف صاع من حنطة وذكر هشام عن محمد رحمهما الله أنه لو أوصى بأن يطعم عنه  
 عشرة مساكين في كفارة يمينه ففدى الوصى عشرة مساكين ثم ماتوا قبل ان يعشيهم فله  
 الاستقبال لأن الوظيفة في طعام الاباحة الغداء والعشاء فلا يتأدى الواجب إلا بإيصال وظيفة  
 كاملة الى كل مسكين ولا يكون الوصى ضامناً لما أطعم لانه فيما منعه كان ممتلاً لمره وكان  
 بقاؤه الى أن يعشيهم ليس في وسعه ولو كان أوصى بأن يطعم عنه عشرة مساكين غداء  
 وعشاء ولم يذكر الكفارة ففدى الوصى عشرة فأتوا فانه يشى عشرة أخرى ويكتفي بذلك  
 لأن الوصى به اكلتان فقط دون اسقاط الكفارة بهما وقد وجد بخلاف الاول ثم قد بينا  
 في باب الطهارة أن المسكين الواحد في الايام المتفرقة كل مساكين عندنا وعند فريق الدفات  
 في يوم واحد فيه اختلاف بين المشايخ فكذلك في اليمين وبيننا هناك أن اطعام فقراء أهل

الذمة في الكفارة يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافاً لأبي يوسف  
 والشافعي رحمهما الله تعالى وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى الفرق بين  
 المنذور والكفارة فقال إذا نذر اطعام عشرة مساكين فله أن يطعم قراء أهل الذمة إنما ليس  
 له أن يطعم في الكفارة قراء أهل الذمة اعتباراً لما أوجب الله عليه من الكفارة بالزكاة  
 وقد بينا أنه يجوز صرف الكفارة إلى من يجوز صرف الزكاة إليه ولو أطعم خمسة مساكين  
 وكسا خمسة مساكين أجزأه ذلك من الطعام إن كان الطعام أرخص من الكسوة وإن كانت  
 الكسوة أرخص من الطعام لم يجزأ ما لا يجزئ كل واحد منهما عن نفسه لأن المنصوص عليه  
 ثلاثة أنواع فلو جوزنا اطعام خمسة مساكين وكسوة خمسة مساكين كان نوعاً رابعا فيكون  
 زيادة على المنصوص وهذا بخلاف ما إذا أدى إلى كل مسكين مداً من حنطة ونصف صاع  
 من شعير لأن المقصود واحد وهو سد الجوعة فلا يصير نوعاً رابعا فأما المقصود من  
 الكسوة غير المقصود من الطعام ألا يرى أن الإباحة تجزئ في أحدهما دون الآخر ولو جوزنا  
 النصف من كل واحد منهما كان نوعاً رابعا ممراده من هذه المسألة إذا أطعم خمسة مساكين  
 بطريق الإباحة والتمكين دون التملك فإن التملك فوق التمكن وإذا كان الطعام أرخص  
 من الكسوة أمكن إكمال التمكن بالتملك فتجوز الكسوة مكان الطعام وإن كانت الكسوة  
 أرخص لا يمكن إقامة الطعام مقام الكسوة لأن التمكن دون التملك وفي الكسوة  
 التملك معتبر فلا يمكن إقامة الكسوة مقام الطعام لأنه ليس فيهما وفاء بقيمة الطعام فأما  
 إذا ملك الطعام خمسة مساكين وكسا خمسة مساكين فانه يجوز على اعتبار أنه إن كان الطعام  
 أرخص تمام الكسوة مقام الطعام وإن كانت الكسوة أرخص تمام الطعام مقام الكسوة  
 لوجود التملك فيها إليه أشار في باب الكسوة بمد هذا ولو أطعم خمسة مساكين ثم افتقر  
 كان عليه أن يستقبل الصيام لأن إكمال الأصل بالبدل غير ممكن فانهما لا يجتمعان وليس له  
 أن يسترد من المساكين الخمسة ما أعطاهم لأنها صدقة قدمت بالوصول إلى يد المساكين ومن  
 كانت له دار يسكنها أو ثوب يلبسه ولا يجد شيئاً سوى ذلك أجزأه الصوم في الكفارة لأن  
 المسكر والثياب من أصول حوائجه وما لا بد منه فلا يصير به واجداً لما يكفر به بخلاف مالو  
 كان له عبد يخدمه فإن ذلك ليس من أصول الحوائج ألا ترى أن كثيراً من الناس يتشبه من



غير خادم له ولأن الرقة منصوص عليها فع وجود المنصوص عليه في ملكه لا يجوز به الصوم  
وفي الكتاب علل فقال لأن الصدقة تحمل له وهذا يؤيد مذهب أبي يوسف رحمه الله الذي  
ذكره في الامالي أنه اذا كان الفاضل من حاجته دون مايساوي مائتين يجوز له التكفير  
بالصوم لأن الصدقة تحمل له فلا يكون موسراً ولا غنياً فاما ظاهر المذهب أنه اذا كان يملك  
فضلاً عن حاجته مقدار ما يكفر به لا يجوز له التكفير بالصوم لأن المنصوص عليه الوجود  
دون النفي واليسار قال الله تعالى فمن لم يجد وهذا واجد وقد بينا في كتاب الزحائق أن  
المعتبر في وجوب الضمان ملكه مقدار ما يؤدي به الضمان وان كان اليسار منصوصاً عليه  
هناك فهنا أولى وبيننا في الظاهر أنه لو أعطى كل مسكين صاعاً عن ظهارين لا يجوز به الا من  
احدهما في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ورحمهما الله تعالى بخلاف ما اذا اختلف جنس  
الكفارة فكذلك في كفارة اليمين وان أعطى عشرة مساكين ثوباً عن كفارة يمين لم يجزه  
عن الكسوة لأن الواجب عليه لكل مسكين كسوته وهو ما يصير به مكتسباً وبشر الثوب  
لا يكون مكتسباً ويجزى من الطعام اذا كان الثوب يساويه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى  
لا يجوز به الا بالنية لانه يحمل الكسوة بدلاً عن الطعام وهو انما نواه بدلاً عن نفسه فلا  
يمكن جملة بدلاً عن غيره الا بنية وجه ظاهر الرواية أنه نال للتكفير به وذلك يكفيه كما  
لو أدى الدرهم بنية الكفارة ويجزى وان لم ينو أن يكون بدلاً عن الطعام الا أن أبا يوسف  
يقول الدرهم ليست بأصل فأدائها بنية الكفارة يكون قصداً الى البذل فاما الكسوة أصل  
فأدائها بنية الكفارة لا يكون قصداً الى جعلها بدلاً عن الطعام ولكننا نقول عشر الثوب  
ليس بأصل في الكسوة لكل مسكين فهو وأداء الدرهم سواء مسلم حلف على يمين ثم  
ارتد ثم أسلم خفت فيها لم يلزمه شيء لانه بالردة التحق بالكافر الاصل ولهذا حبط عمله قال  
الله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله وكما ان الكفر الاصل ينافي الاهلية لليمين  
الموجبة للكفارة فكذلك الردة تنافي بقاء اليمين الموجبة للكفارة واذا جعل الرجل لله على  
نفسه اطعام مسكين فهو على ما نوى من عدد المساكين وكيل الطعام لأن النوى من محتملات  
لفظه وهو شيء بينه وبين ربه وان لم يكن له نية فله طعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف  
صاع من حنطة اعتباراً لما يوجب على نفسه بما أوجب الله عليه من اطعام المساكين وأدنى  
ذلك عشرة مساكين في كفارة اليمين الا أنه ان قال في نذره اطعام المساكين فليس له ان

يصرف الكل الى مسكين واحد جملة وان قال طعام للساكين فله ذلك لأن بهذا اللفظ  
يلتزم مقداراً من الطعام وباللفظ الاول يلتزم القفل لان الاطعام فعل فلا يتأدى الا بأفعال  
عشرة ويمطى من الكفارة من له الدار والخادم لانهما يزيدان في حاجته فالدار تستمر  
والخادم يستنفق وقد بينا انه يجوز صرف الزكاة الى مثله فكذلك الكفارة وان أوصى  
بأن يكفر عنه يمتهن بمدة موته فهو من ثلثه لانه لا يجب أدائه بمدة الموت الا بوصية ومحل  
الوصية الثلث ثم ذكر الاختلاف في مقدار الصاع وقد بيناه في صدقة الفطر والله سبحانه  
وتعالى أعلم بالصواب

### باب الكسوة

قال رحمه الله تعالى والكسوة ثوب لكل مسكين إزار أو رداء أو قميص أو بباء أو كساء  
هكذا نقل عن الزهري في قوله تعالى أو كسوتهم أنه الإزار فصاعداً من ثوب تام لكل  
مسكين وعن ابن عباس رضي الله عنه قال لكل مسكين ثوب ويمطى في الكسوة البباء  
والذي روى عن أبي موسى الأشعري أنه كان يعطى في كفارة اليمين لكل مسكين ثوبين  
فإنما يقصد التبرع بأحدهما فأما الواحد يتأدى به الواجب هكذا نقل عن مجاهد رحمه الله  
تعالى قال أدناه ثوب لكل مسكين وأعلاه ما شئت وهذا لأن الكسوة ما يكون المرء به  
مكتسباً والثوب الواحد يكون مكتسباً حتى يجوز له أن يعطى في ثوب واحد وإذا كان في  
ثوب واحد فالتناس ينسبونه مكتسباً لا عارياً وللرأد بالازار الكبير الذي هو كالرداء فأما  
الصغير الذي لا يتم به ستر المورة لا يجزى ولو كسا كل مسكين سراويل ذكر في النوادر  
عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجزئه لانه يكون به مكتسباً شرعاً حتى تجوز صلاته فيه وعن  
أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجزئهم من الكسوة لأن لبس السراويل وحده يسمى عرياناً  
لا مكتسباً الا أن تبلغ قيمته قيمة الطعام فينشد يجزئه من الطعام اذا نواه ولو أعطى كل  
مسكين نصف ثوب لم يجزه من الكسوة لأن الاكتساء به لا يحصل ولكنه يجزى من  
الطعام اذا كان نصف ثوب يساوي نصف صاع من حنطة ولو كسا كل مسكين ثلثسوة أو  
أعطاه ثلثين أو غنمين لا يجزيه من الكسوة لأن الاكتساء به لا يحصل وان أعطى كل واحد  
منهم عمامة فإن كان ذلك يبلغ قبضاً أو رداءً أجزأه والام يجزه من الكسوة لأن العمامة كسوة

الرأس كالقنسوة ولكن يجزئه من الطعام اذا كانت قيمته تساوي قيمة الطعام ولو أعطى عشرة مساكين ثوباً بينهم وهو ثوب كثير القيمة يصيب كل مسكين أكثر من قيمة ثوب لم يجزه من الكسوة لانه لا يكتسب به كل واحد منهم ولكن يجزئه من الطعام قال ألا ترى انه لو أعطى كل مسكين ربع صاع حنطة وذلك يساوي صاعاً من تمر لم يجز عنه من الطعام ولو كان هذا المد من الحنطة يساوي ثوباً كان يجزئ من الكسوة دون الطعام وهذا تفسير لما أبهمه قبل هذا من انه لا يجوز اقامة الطعام مقام الكسوة وتبين بهذا ان المراد هناك التمكين دون التملك ولو أعطى مسكيناً واحداً عشرة أثواب في مرة واحدة لم يجزه كما في الطعام وان أعطاه في كل يوم ثوباً حتى استكمل عشرة أثواب في عشرة أيام أجزأه كما في الطعام ﴿فان قيل﴾ الحاجة الى الطعام تتجدد بتجدد الايام والحاجة الى الكسوة لا تتجدد بتجدد الايام وانما تتجدد في كل ستة أشهر أو نحو ذلك ﴿قلنا﴾ نعم الحاجة الى اللبوس كذلك ولكننا أقمنا التملك مقامه في باب الكسوة والتملك يتحقق في كل يوم واذا قام الشيء مقام غيره يسقط اعتبار حقيقة نفسه وهذا لان الحاجة الى الملك لا نهاية لها الا أن لا يجوز أداء الكل دفعة واحدة للتخصيص على تفريق الافعال وذلك بتفريق الايام في حق الواحد وقد يحصل أيضاً بتفريق الدفعات في يوم واحد الا أنه ليس لذلك حد معلوم قدردنا بالأيام وجعلنا تجدد الايام في حق الواحد كتجدد الحاجة تيسيراً وان أعطى عشرة مساكين عبداً أو دابة قيمته تبلغ عشرة أثواب أجزأه من الكسوة باعتبار القيمة كما لو أدى الدراهم وان لم تبلغ قيمته عشرة أثواب وبلغت قيمة الطعام أجزأه من الطعام لان مقصوده معلوم وهو سقوط الواجب به عنه فيحصل مقصوده بالطريق الممكن ولو أقم رجل البيعة عليه أنه ملكه واخذه فعليه استقبال التكفير لان المؤدي استعق من يد المسكين فكانه لم يصل اليه ولو كسا عن رجل بأمره عشرة مساكين أجزأه عنه وان لم يعط عنه ثمناً لأن فعل الغير ينتقل اليه بأمره كفعله بنفسه والمسكين يصير قابضاً له أولاً ثم لنفسه وقد بينا في الطعام مثله في الظهار ولو كساهم بغير أمره ورضى به لم يجز عنه لأن الصدقة قد تمت من جهة المؤدي فلا يتصور وقوعها عن غيره بمد ذلك وان رضى به ولو أعطى عن كفارة إيمانه في أكفان الموتى أو في بناء مسجد أو في قضاء دين ميت أو في عتق رقبة لم يجز عنه لان الواجب انما يتأدى بالتملك الى الفقير والتملك لا يحصل بهذا وقد بينا مثله في الزكاة أنه

لا يميزه **﴿وقال﴾** في باب الكفارة التملك غير محتاج اليه عندكم حتى يتأدى بالتمكين من الطعام بخلاف الزكاة **﴿قلنا﴾** لا يعتبر التملك عند وجود ما هو المنصوص عليه وهو فعل الاطعام وهذا لا يوجد في هذه المواضع فلا بد من اعتبار التملك وذلك لا يحصل بتكفين الميت وبناء المسجد وان أعطي منها ابن سبيل منقطعا به أجزأه لانه محل لصرف الزكاة اليه وقد بينا أن مصرف الكفارة من هو مصرف الزكاة ولو كانت عليه يمينان فكسا عشرة مساكين كل مسكين ثوبين عنهما أجزأه عن يمين واحدة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كافي الطعام واذا كسا مسكينا عن كفارة يمينه ثم مات للمسكين فورثه هذا منه أو اشتراه في حياته أو وهبه له لم يفسد ذلك عليه لان الواجب قد تأدى بوصول الثوب الى يد المسكين ولم يطل ذلك بما اعترض له من الاسباب وقد بينا في الزكاة نظيره والاصل فيه ما روى أن بريرة كان يتصدق عليها وتهديه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ويقول هي لها صدقة ولنا هدية فهذا دليل على ان اختلاف أسباب الملك ينزل منزلة اختلاف الاعيان وفي حديث أبي طلحة أنه تصدق على ابنته بحديثه ثم ماتت فورثها منها فسال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال عليه الصلاة والسلام ان الله قبل منك صدقتك ورد عليك حديثك والله أعلم بالصواب

### باب الصيام

**﴿قال﴾** واذا حث الرجل وهو مصر ف عليه ثلاثة أيام متتابعة فان أصبح في يوم مفطرا ثم عزم على الصوم عن كفارة يمينه لم يميزه لانه دين في ذمته وما كان دينيا فالذمة لا يتأدى الابنية من الليل وهذا لانه انما يتأدى بالنية من النهار صوم يوم توفى الامساك في أول النهار عليه باعتبار ان النية تستند اليه وهذا فيما يكون صينا في الوقت دون ما يكون دينيا في الذمة واذا أفطرت المرأة في هذا الصوم لمرض أو حيض ف عليها ان تستقبل لانها تجد ثلاثة أيام خالية من الحيض والمرض فلا تمزق فيها بالافطار بمذخر الحيض بخلاف الشهرين المتتابعين وقد بينا هذا في الصوم ولا يجزى الصوم عن هذا في أيام التشريق لانه واجب في ذمته بصفة الكمال والصوم في هذه الايام ناقص لانه منهي عنه فلا يتأدى به ماوجب في ذمته بصفة الكمال فان كان لهذا المصّرمان غائب عنه أو دين وهو لا يجد ما يطعم أو يكسو

ولا ما يعتق أجزاءه أن يصوم لأن المانع قدرته على المال وذلك لا يحصل بالملك دون اليد فما يكون ديناً على مفلس أو غائباً عنه فهو غير قادر على التكفير به إلا أن يكون في ماله الثواب عبد حينئذ لا يجزئه التكفير بالصوم لأنه متمكن من التكفير بالعق فإن نفوذ العق باعتبار الملك دون اليد وكذلك أن كان المبدأ بقى وهو يعلم حياته فانه لا يجزئه التكفير بالصوم لقدرته على التكفير بالعق ولو كان له مال وعليه دين مثله أجزاء الصوم بمنما يقضى دينه عن ذلك المال وهذا غير مشكل لأنه بعد قضاء الدين بالمال غير واجد لمال يكفر به وإنما الشبهة فيما إذا كفر بالصوم قبل أن يقضى دينه بالمال فمن مشايخنا من يقول بأنه لا يجوز ويستدل بالتقييد الذي ذكره بقوله بعد ما يقضى دينه وهذا لأن المعتبر هنا الوجود دون النفي ومالم يقض الدين بالمال فهو واجد والأصح أنه يجزئه التكفير بالصوم لما أشار إليه في الكتاب من قوله ألا ترى أن الصدقة تحمل لهذا وفي هذا التعليل لا فرق بينا قبل قضاء الدين وبعده وهذا لأن المال الذي في يده مستحق بدينه فيجمل كالمدموم في حق التكفير بالصوم كالمسافر إذا كان معه ماء وهو يخاف العطش يجوز له التيمم لأن الماء مستحق لمطشه فيجمل كالمدموم في حق التيمم وإن صام العبد عن كفارة يمينه فنتق قبل أن يفرغ منه وأصاب ماله ما يجزئه الصوم لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل وقد بينا مثله في الحر الممسر إذا أيسر فكذلك في غيره لأن السبب الموجب للكفارة بالمال متحقق في حقه ولكن لا لعدم الملك كان يكفر بالصوم وقد زال ذلك بالعق فكان هو والحر سواء ولو صام رجل ستة أيام عن يمينين أجزاءه وإن لم ينو ثلاثة أيام لكل واحدة لأن الواجب عليه نية الكفارة دون نية التمييز فإن التمييز في الجنس الواحد غير مفيد وإنما يستحق شرعاً ما يكون مفيداً والصوم في نفسه أنواع فلا يمين نوع من الكفارات إلا بالنية فأما كفارات الأيمان نوع واحد فلا يعتبر نية التمييز فيها بينها كقضاء رمضان فإن عليه أن ينوي القضاء وليس عليه نية تمين يوم الخميس والجمعة ثم فرق أبو حنيفة وأبو يوسف ورحمهما الله تعالى بين هذا وبين الإطعام والكسوة من حيث أن هناك لو أعطى كل مسكين صاعاً أو توبين عن يمينين لم يجز إلا عن واحدة لأن الأداء يكون دفعة واحدة وهنا صوم ستة أيام عن يمينين لا يتصور دفعة واحدة بل مالم يفرغ عن صوم ثلاثة أيام لا يتصور صوم ثلاثة أخرى فهذا جاز كل ثلاثة عن كفارة ووزان هذا من الطعام والكسوة ما لو فرق فعل الدفع وإن كان عنده طعام أحدي

الكفارتين فصلا لاجتماعهما ثم أعلم للأخري لم يجزه الصوم لانه كفر بالصوم في حال وجود ما يكفر به من المال وعليه أن يميد الصوم بمدالكثير بالاطعام لانه لما كفر بالاطعام عن يمين فقد صار غير واجد في حق اليمين الاخرى وهو نظير محدثين في سفر وجدا من الماء مقدار ما يكفي لوضوء أحدهما فقيم أحدهما أولا ثم نوضا الآخر به فلي من تيم إعادة التيم بمد ما نوضا به الآخر لهذا المعنى ولا يجوز صوم أحد عن أحد حي أو ميت في كفارة أو غيرها لحديث ابن عمر رضي الله عنهما موقوفا عليه ومرفوعا لا يصوم أحد عن أحد ولان معنى العبادة في الصوم في الابتداء بما هو شاق على بدنه وهو الكف عن اقتضاء الشهوات وهذا لا يحصل في حق زيد بأداء عمره والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب من الايمان

قال رضي الله عنه واذا حلف الرجل على أمر لا يفعله أبداً ثم حلف في ذلك المجلس أو في مجلس آخر لا يفعله أبداً ثم فصله كانت عليه كفارة يمينين لان اليمين عقد يباشره بمبتدأ وخبر وهو شرط وجزاء والثاني في ذلك مثل الاول فهما عقدان فوجود الشرط مرة واحدة يحنث فيهما وهذا اذا نوى يميناً أخرى أو نوى التخليط لان معنى التخليط بهذا يتحقق أو لم يكن له نية لان للمتبصية الكلام عند ذلك ثم الكفارات لا تندري بالشبهات خصوصاً في كفارة اليمين فلا تتداخل وأما اذا نوى بالكلام الثاني اليمين الاول فعليه كفارة واحدة لانه قصد التكرار والكلام الواحد قد يكرر فكان المنوي من محتملات لفظه وهو أمر بينه وبين ربه وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال هذا اذا كانت يمينه بحجة أو حمرة أو صوم أو صدقة فأما اذا كانت يمينه بالله تعالى فلا تصح يمينه وعليه كفارة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا أحسن ما سمعنا منه ووجه أن قوله فعليه حجة مذكور بصيغة الخبر فيحتمل أن يكون الثاني هو الاول فأما قوله والله هذا ايجاب تعظيم المقسم به نفسه من غير أن يكون بصيغة الخبر فكان الثاني ايجاباً كالاول فلا يحتمل معنى التكرار لان ذلك في الاخبار دون الايقاع والايجاب واذا كانت احدي اليمينين بحجة والاخرى بالله فعليه كفارة وحجة لان معنى تكرار الاول غير محتمل هنا فالتقدمت يمينان

وقد حنت فيها بإيجاد الفعل مرة فيلزمه موجب كل واحد منهما فإن حلف ليفعلن كذا إلى وقت كذا وذلك الشيء معصية يحق عليه أن لا يفعله لأنه منى عن الإقدام على المعصية ولا يرتفع النهي بينه ولكن اليمين منعقدة فإذا ذهب الوقت قبل أن يفعله فقد تحقق الحنت فيها بفوت شرط البر فيلزمه الكفارة فإن لم يؤت فيه وقتاً وذلك الفعل مما يتقدر على أن يأتي به كشرب الخمر والزنا ونحوه لم يحنت إلى أن يموت لأن الحنت بفوت شرط البر وشرط البر بوجود ذلك الشيء منه في عمره فإذا مات قبل أن يفعله فقد تحقق الحنت بفوت شرط البر حين أشرف على الموت ووجبت عليه الكفارة فينبغي له أن يوصي بها لتقضى بدموته كما ينبغي أن يوصي بسائر ما عليه من حقوق الله تعالى كإتاء زكاة ونحوها وإذا حلف بإيمان متصلة معطوفة بعضها على بعض واستثنى في آخرها كان ذلك استثناء من جميعها لأن الكلمات المعطوفة بعضها على بعض ككلام واحد فيؤثر الاستثناء في إبطالها كلها اعتباراً بالإيمان بالإيقاعات وقيل هذا قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى لأن الاستثناء عندهما لا يبطل الكلام وحاجة اليمين الأولى كحاجة اليمين الثانية فأما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى الاستثناء بمنزلة الشرط فأما ينصرف إلى ما يليه خاصة كما لو ذكر شرطاً آخر لأن اليمين الأولى تامة بما ذكر لها من الشرط والجزاء فلا ينصرف الشرط المذكور آخرها إليها وقد بينا هذا في الجامع وكذلك لو قال إلا أن يبدو لي أو أرى غير ذلك أو إلا أن أرى خيراً من ذلك فهذا كله من ألفاظ الاستثناء وبه يخرج الكلام من أن يكون عزيمة وإيجاباً وإن قال إلا أن لا أستطيع فهذا على ثلاثة أوجه فإن كان يعني ما سبق به من القضاء فهو موسع عليه ولا يلزمه الكفارة لأن للنوى من محتملات لفظه فالمذهب عند أهل السنة أن كل شيء بقضاء وقدر وإن الاستطاعة مع الفعل فإذا لم يفعل علمنا أن الاستطاعة التي قد استثنى بها لم توجد ولكن هذا في اليمين بالله فإن موجب الكفارة وذلك بينه وبين ربه فإن كانت اليمين بالطلاق أو العتاق فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى ولكن لا يدين في الحكم لأن المادة الظاهرة أن الناس يريدون بهذه الاستطاعة ارتفاع الموانع فإن الرجل يقول أنا مستطيع لكذا ولا أستطيع أن أفعل كذا على معنى أنه بمنع مانع من ذلك قال الله تعالى وقه على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً وفسر رسول الله صلى الله عليه وسلم الاستطاعة بالزاد والراحلة فإذا كان الظاهر هذا والقاضي مأموراً بتأجيل الظاهر لا يدينه في الحكم فإن كان يعني شيئاً يمرض

من البلايا لم يسقط عنه يمينه ما لم يمرض ذلك الشيء وكذلك ان لم يكن له نية في الاستطاعة فهو على أمر يمرض له فلا يكون على القضاء والقدر ما لم ينو لما ينشأ ان الكلام المطلق محمول على ما هو الظاهر والمتعارف ولو قال والله لا أكل فلانا والله لا أكل فلانا رجلا آخر ان شاء الله تعالى يمتنع بالاستثناء اليمينين جميعا كان الاستثناء عليهما لكون احدي اليمينين معطوفة على الأخرى وفي بعض النسخ لم يذكر حرف المعطف ولكن قال والله لا أكل فلانا وهذا صحيح أيضاً لان موجب هذه اليمين الكفارة وذلك أمر بينه وبين ربه فاذا لم يسكت بين اليمينين كان المنوى من محتملات لفظه أو يجعل الواو في الكلام الثاني للمعطف ذون القسم فكانه قال والله والله وكذلك لو قال على حجة ان كُلت فلانا وعلى عمرة ان كُلت فلانا ان شاء الله فكله لم يحث لان الكلام الثاني معطوف على الاول فأما اذا قال عبدي حر ان كُلت فلانا عبدي الآخر حر ان كُلت فلانا ان شاء الله ثم كلمه فان عبده الاول حر في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله لانه لم يذكر بين الكلامين حرف المعطف فان عدم الاتصال بينهما حكما ووجد الاتصال صورة حين لم يسكت بينهما فان نوي صرف الاستثناء اليهما كان مدينا فيما بينه وبين الله تعالى للاحتمال ولا يدين في الحكم لانه خلاف الظاهر فان الكلام الثاني غير معطوف على الاول فيصير فاصلا بين الاستثناء والكلام الاول وان قال لامرأته ان حلفت بطلاقك فعبدي حر فهذه يمين بالعتق لان اليمين تعرف بالجزاء والجزاء حق العبد لان الجزاء ما يتعقب حرف الجزاء وهو الفاء والشرط أن يحلف بطلاق امرأته فاذا قال بعد ذلك لعبده ان حلفت بعتقك فامرأته طالق فان عبده يمتنع لان بالكلام الثاني حلف بطلاق امرأته بذكر الشرط والجزاء طلاقها فوجد به الشرط في اليمين الاول فلهذا يمتنع عبده ولا تطلق امرأته لان الحلف بعتق العبد كان سابقا على الحلف بطلاقها وما يكون سابقا على اليمين لا يكون شرطا لان الحالف انما يقصد منع نفسه عن ايجاد الشرط وذلك لا يتحقق فيما كان سابقا على يمينه ولو قال لامرأته ثلاث مرات ان حلفت بطلاقك فأنت طالق طلقت اثنتين ان كان دخل بها لانه باليمين الثانية يحث في اليمين الاولى فتطلق واحدة ثم باليمين الثالثة يحث في اليمين الثانية فتطلق أخرى لانها في عدته وان لم يكن دخل بها لا تطلق الا واحدة لانها بانت بالاولى لا الى عدة ولان شرط الحث في اليمين الثانية لا يوجد باليمين



الثالثة لان الشرط هو الحلف بطلانها وذلك لا يتحقق في غير الملك بدون الاضافة الى الملك  
 فلماذا لا تطلق الا واحدة ولو قال عبده حر ان حلف بطلاق امرأته ثم قال لامرأته أنت  
 طالق ان شئت لا يمتق عبده وليس هذا يمين وان وجد الشرط والجزاء صورة بل هو  
 غير بمنزلة قوله أمرك يديك أو اختاري فقد خير رسول الله صلى الله عليه وسلم نساءه رضى  
 الله تعالى عنهن مع نفيه عن اليمين بالطلاق والدليل عليه انه يشترط وجود المشيئة منها في  
 المجلس ولو كان يميناً لم يتوقت بالمجلس كقوله أنت طالق ان قلت وكذلك اذا قال اذا  
 حضرت حيضة لم يمتق عبده لان هذا تفسير لطلاق السنة بمنزلة قوله أنت طالق للسنة  
 وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يمتق لان هذا ليس بإيقاع لطلاق السنة بدليل انه لو جامعها  
 في الحيض ثم طهرت وقع الطلاق عليها ولو كان هذا كقوله للسنة لم يقع قلنا هو سنى من  
 وجهه فلا يمحى بالحيض وتطبيق لوجود الشرط حقيقة واما اذا قال لها اذا حضرت فأنت طالق  
 أو اذا جاء غد فأنت طالق عتق عبده عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يمتق قال لان الحالف  
 يكون مانعاً نفسه من إجماد الشرط وانما يكون الكلام يميناً بذكر شرط يتصور المنع عنه  
 فأما بذكر شرط لا يتصور المنع عنه لا يصير حالفاً بطلانها فلا يمتق عبده كما لو قال أنت  
 طالق غداً ولكننا نقول الكلام يعرف بصيغته وقد وجد صيغة اليمين بذكر الشرط والجزاء  
 ولم يلق عليه غيره فكان يميناً بخلاف قوله أنت طالق غداً لانه ما ذكر الشرط والجزاء  
 انما أضاف الطلاق الى وقت وبخلاف قوله أنت طالق ان شئت أو اذا حضرت حيضة لانه  
 غلب عليه معنى آخر كما بينا وبأن لم يكن في وسعه منع هذا الشرط لا يخرج من أن يكون  
 يميناً كما لو جعل الشرط فعل انسان آخر لا يقدر على منعه من ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم  
 بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الساكنة

قال رضي الله عنه واذا حلف الرجل لا يسكن فلاناً ولا نية له فساكنه في دار كل  
 واحد منهما في مقصودة على حدة لم يحنث لان الساكنة على ميزان المفاعلة فشرط حنثه  
 وجود السكنى مع فلان والسكنى للكسب في مكان على سبيل الاستقرار والدوام فتكون  
 الساكنة بوجود هذا الفعل منها على سبيل المخالطة والمقارنة وذلك اذا سكننا بيتاً واحداً

أو سكنا في دار وكل واحد منهما في بيت منها لأن جميع الدار مسكن واحد فأما إذا كان في الدار مقاصير وحجر فكل مقصورة مسكن على حدة فلا يكون هو مساكننا فلانا فلا يبحث في يمينه بمنزلة ما لو سكنا في محلة كل واحد منهما على حدة والدليل على الفرق أن الدار التي تشتمل على المقاصير كل مقصورة منها حرز على حدة حتى لو أخرج السارق المتاع من مقصورة فأخذ في ضمن الدار يقطع ولو سرق من يسكن إحدى المقصورتين من المقصورة الأخرى يقطع والدار التي تشتمل على بيوت حرز واحد حتى لو أخرج السارق المتاع من بيت واحد في ضمن الدار لا يقطع ومن كان مأذونا في الدخول في أحد البيوت من الدار إذا سرق من البيت الآخر لا يقطع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال هذا إذا كانت الدار كبيرة نحو دار الوليد بالكوفة ونظيره دار نوح ينجاري لأن ذلك بمنزلة المحلة فأما إذا لم يكن بهذه الصفة فإنه يبحث سواء كانت دارا تشتمل على مقاصير أو على بيوت لأن في عرف الناس هذا مسكن واحد ويعد الخلف مساكننا لصاحبه وإن كان كل واحد منهما في مقصورة وإن كان نوى حين حلف أن لا يساكنه في بيت واحد أو في حجرة أو في منزل واحد بأن يكونا فيه جميعا لم يبحث حتى يساكنه فيما نوى لأن النوى من محتملات لفظه **فإن قيل** المسكن ليس في لفظه فكيف تعمل نيته في تخصيص المسكن نية التخصيص فيما لا لفظ له باطل **قلنا** نحن لا نعتبر تخصيص المسكن حتى لو نوى شيئا بينه لا تعمل نيته ولكن الفعل يقتضي المصدر لا محالة فذكر الفعل بصير المصدر كالمذكور لئنه وهو انما نوى أكمل ما يكون من السكنى لأن أكمل ذلك أن يجمعهما بيت واحد وما دون هذا عند المقابلة بهذا يكون قاصرا فيكون هذا منه نية نوع من السكنى وذلك صحيح نظيره ما قال في الجامع ان خرجت ونوى السفر تعمل نيته لأنه نوى نوعا من الخروج والخروج الذي هو مصدر كالمذكور بذكر الفعل فتصح نيته في نوع منه بخلاف ما إذا نوى الخروج الى بغداد لأن المكان ليس في لفظه فلا تعمل نيته في ذلك وإن كان نوى أن لا يساكنه في مدينة أو قرية وسمى ذلك فإن ساكنه في شيء من ذلك حنث ولا تكون المساكنة في ذلك إلا أن يسكننا بيتا واحدا أو دارا واحدة من دار البلدة أو القرية على ما بينا أن المساكنة فعل على سبيل المخاطلة والمقارنة وذلك لا يكون إلا في مسكن واحد وفائدة تخصيصه البلدة أو القرية اخراج سائر المواضع عن يمينه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه

في هذا الفصل يبحث اذا جمعا المكان الذي سمي في السكنى وان كان كل واحد منهما في دار على حدة لاجل اللرف فانه يقال فلان يساكن فلان قرية كذا وبلدة كذا وان كان كل واحد منهما في دار على حدة فأما في ظاهر الرواية لا يبحث في ذلك الا أن ينويه فيثبت عمل نيته لما فيه من التشديد عليه وان حلف لا يساكنه في بيت فدخل عليه فيه زائراً أو ضيفاً وأقام فيه يوماً أو يومين لم يبحث لان هذا ليس بمساكنة انما المساكنة بالاستقرار والدوام وذلك بمتاعه وقوله ألا ترى أن الانسان يدخل في المسجد كل يوم مراراً ولا يسمى ساكناً فيه ويدخل على الأمير ويكون في داره يوماً ولا يسمى مساكنه في داره فكذلك هذا الذي دخل على فلان زائراً أو ضيفاً لا يكون ساكناً معه فيه فلا يبحث الا أن ينويه فيثبت في نيته تشديد عليه فيكون عاملاً ألا ترى أن الرجل قد يمر بالقرية فيبيت فيها ويقول ماسكنتها قط فيكون صادقاً في ذلك ولو كان ساكناً في دار خلف أن لا يسكنها ولا نية له ثم أقام فيها يوماً أو أكثر ثم هجرت لأن السكنى فعل مستدام حتى يضرب له المدة ويقال سكن يوماً أو شهراً والاستدامة على ما يستدام كالإنشاء قال الله تعالى وإما ينسئلك الشيطان فلا تقعد بعد الذكرى أى لا تمكث قاعداً فيجعل استدامة السكنى بمدينته كأنشاءه وكذلك اللبس والر كوب لانه يستدام كالسكنى فأما اذا أخذ في النقلة من ساعته أو في نزع الثوب أو في النزول عن الدابة لم يبحث عندنا استحساناً وفي القياس يبحث وهو قول زفر رحمه الله تعالى لوجود جزء من الفعل المحلوف عليه بعد يمينه الى أن يفرغ عنه ووجه الاستحسان أن هذا القدر لا يستطاع الامتناع عنه فيصير مستثنى لما عرف من مقصود الحالف وهو البر دون الحنث ولا يتأني البر الا بهذا ولان السكنى هو الاستقرار والدوام في المكان وال خروج ضده فالوجود منه بعد اليمين ماهو ضد السكنى حين أخذ في النقلة في الحال ولو خرج منها بنفسه ولم يشغل بنقل الامتعة يبحث عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يبحث لانه عده يمينه على سكناه وحقيقة ذلك بنفسه فينعدم بخروجه عقيب اليمين وحكى عنه في تعليل هذه المسألة قال خرجت من مكة وخلفت فيها دفعترات أفأكون ساكناً بمكة وهو حجتهم في ذلك أنه ساكن فيها بقوله وعياله فالتمتع بهم فهو ساكن فيها لما بينا أن السكنى فعل على سبيل الاستقرار والدوام وذلك لا يتأني الا بالنقل والتمتع والعرف شاهد لذلك فانك تسأل السوق أين تسكن فيقول في عملة كذا وهو في تجارته يكون

في السوق ثم يشير الى موضع ثقله وعياله ومتاعه فنفنا أن السكني بذلك بخلاف الدفترات فان  
 السكني لا يتأني بها مع أن من مشايخنا من يقول اذا كان يمينه على أن لا يسكن بلدة كذا  
 فخرج منها بنفسه لم يبحث وان خلف قلبها وقدروي بعض ذلك عن محمد رحمه الله بخلاف  
 السكني في الدار فان من يكون في المصر في السوق يسمى ساكنا في الدار التي فيها ثقله  
 ومتاعه وعياله فأما المقيم بأوزجند لا يسمى ساكنا بخاري وان كان بها عياله وثقله قال  
 رضي الله عنه وهذه المسئلة تنبئ على أصل في مسائل الايمان بيننا وبين الشافعي رحمه الله  
 تعالى أن عنده العبرة بحقيقة اللفظ والمادة بخلافها لا تعتبر لان الجواز لا يمارض الحقيقة  
 وعندنا المادة الظاهرة اصطلاح طارئ على حقيقة اللنة والخالف يريد ذلك ظاهراً فيحصل  
 كلامه عليه ألا ترى أن المديون يقول لصاحب الدين والله لأجربنك على الشوك فيحصل  
 على شدة المثل دون حقيقة اللفظ وكان مالك يقول ألفاظ العيمين محمولة على ألفاظ القرآن  
 وهذا بعيد أيضاً فان من حلف لا يستضيء بالسراج فاستضاء بالشمس لا يبحث والله تعالى  
 سعى الشمس سراجاً ومن حلف لا يجلس على البساط يجلس على الأرض لم يبحث والله  
 تعالى سعى الأرض بساطاً ولو حلف لا يس وتنافس جبلاً لا يبحث وقد سعى الله تعالى  
 الجبال أو ناداً فنفنا أن الصحيح ما قلنا فان ثقل بعض الامتعة فالروى عن أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى أنه يبحث اذا ترك بعض أمتته فيها لانه كان ساكناً فيها بجميع الامتعة  
 فيبقي ذلك ببقاء بعض الامتعة فيها وهو أصل لأبي حنيفة حتى جعل بقاء صفة السكون في  
 المصير مانعاً من أن يكون خيراً وبقاء مسلم واحد منا في بلدة ارتد أهلها مانعاً من أن يصير  
 دار حرب إلا أن مشايخنا رحمه الله قالوا هذا اذا كان الباقي يتأني بها السكني اما بقاء  
 مكنسة أو ورد أو قطعة حصير فيها لا يبقى ساكناً فيها فلا يبحث وعن أبي يوسف رحمه  
 الله تعالى قريب من هذا قال ان بقي فيها ما يتأني لثله السكني به يبحث والا فلا وعن محمد  
 رحمه الله تعالى قال ان قل الى المسكن الثاني ما يتأني له السكني به لم يبحث لان بهذا صار  
 ساكناً في المسكن الثاني فلا يبقى ساكناً في المسكن الاول ولو كان في طلب مسكن آخر  
 فبقي في ذلك يوماً أو أكثر لم يبحث في الصحيح من الجواب لانه لا يمكنه طرح الامتعة  
 في السكة فيصير ذلك الفدر مستثني لما عرف من مقصوده اذا لم يفرط في الطلب وكذلك  
 ان بقي في ثقل الامتعة أياماً لكثرة أمتته ولبعد المسافة ولم يستأجر لذلك جمالاً بل جعل

ينقل بنفسه شيئاً فشيئاً لم يحث وان بقي في ذلك شهراً اذا لم يفرط لان نقل الامتعة ضد الاستقرار في ذلك المكان فاشتغاله به يمنه من أن يكون ساكناً فيه فلا يحث لهذا ولو حلف لا يسكن فلاناً في دار قد سماها بعينها واقتساماً وضرباً بينهما حالط وفتح كل واحد منهما باباً لنفسه ثم سكن الحالف طائفة والاخر طائفة لزمه الحث لانه قد ساكنه فيها بعينها والمعنى فيه ان شرط حثه حين عقد العزم ان يجمعهما فحل السكنى في الموضع الذي عينه وقد وجد ذلك بعد القسمة وضرب الحائط كما قبله وهذا بخلاف ما لو كانت عينه على ان لا يسكنه في منزل ولم يسم داراً بعينها ولم ينوها لان هناك بالقسمة وضرب الحائط صار كل جانب منزلاً على حدة ولان في غير العين يعتبر الوصف وفي العين يعتبر العين دون الوصف كما لو حلف أن لا يكلم شاباً فكلم شيئاً كان شاباً وقت يمينه لم يحث بخلاف ما لو حلف أن لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ماشاخ يحث وهذا لانه في الدار المعينة أظهر يمينه التبرم منها لامن فلان وفي غير العين انما أظهر التبرم من مساكنة فلان ولا يكون مساكنة اذا لم يجمعهما منزل واحد ولو حلف ان لا يسكنه وهو ينوي في بيت واحد فساكنه في منزل كل واحد منهما في بيت لم يحث لانه نوى أكل ما يكون من المساكنة فصح نيته ويصير النوى كالملفوظ به وان حلف أن لا يسكن داراً بعينها فهدمت وبقيت بناء آخر فسكنها يحث لانه تلك الدار بعينها ومعنى هذا ان البناء وصف ورفع البناء الاول واحداث بناء آخر يغير الوصف وفي العين لا معتبر بالوصف واسم الدار يبقى بعد هدم البناء حتى لو سكنها كذلك صار حائلاً وهذا لان الدار اسم لما أدير عليه الحائط فلا يزول ذلك برفع البناء أما ترى أن العرب تطلق اسم الدار على الخرابات التي لم يبق منها الا آثار قال القائل

• عفت الديار محلها فقامها • وقال آخر • يادار مية بالعلياء فالسند •

وهذا بخلاف ما لو حلف لا يسكن بيتاً عينه فهدم حتى ترك صحراء ثم بني بيت آخر في ذلك الموضع فسكنه لم يحث لان اسم البيت يزول بهدم البناء ألا ترى أنه لو سكنه حين كان صحراء لم يحث وهذا لان البيت اسم لما يكون صالحاً للبيتوتة فيه والصحراء غير صالح لذلك والعين المقفودة باسم لا يتي منه زوال الاسم ثم انما حدث اسم البيت لذلك الموضع بالبناء الذي أحدث فكان هذا اسماً غير اعتد به العين ووزانه من الدار ان لو جعلها بستاناً أو حماماً ثم بني داراً فسكنها لم يحث لان الاسم زال بجعلها بستاناً أو حماماً ثم حدث اسم الدار

بصفة حادثة فلم يكن ذلك الاسم الذي انعقد به اليمين وإذا حلف لا يسكن دار فلان هذه  
فباعها فسكن الخالف ولم يكن له نية لم يحث في قوله أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله  
تعالى وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى يحث وكذلك العبد والثوب وكل ما يضاف إلى إنسان  
بالمالك وجه قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى أنه جمع في كلامه بين الإشارة والاضافة  
فيتعلق الحكم بالإشارة لأنها أبلغ في التعريف من الاضافة فانها تقطع الشركة والاضافة  
لا تقطع الشركة فكان هذا بمنزلة قوله لا أسكن هذه الدار والدليل عليه ما لو قال والله لا أكلم  
زوجة فلان هذه صديق فلان هذا فكم بعد ما عاده وفارها يحث لما قلنا وكذلك  
لو قال لا أكلم صاحب هذا الطيلسان فكم بعد ما باع الطيلسان يحث وأبو حنيفة رحمه الله  
تعالى يقول عقد يمينه على ملك يضاف إلى مالك فلا يبقى بعد زوال الملك كما لو كان أطلق  
دار فلان وتحقيقه من وجوب (أحدهما) أن الدار لا يقصد هجرانها ليمينها بل لأذى حصل  
من مالها واليمين تنقيد بمقصود الخالف فصار بعرفة مقصوده كأنه قال مادامت لفلان  
بخلاف الزوجة والصديق فانه يقصد هجرانها ليمينها وكذلك قوله صاحب الطيلسان لانه  
يقصد هجرانه ليمينه لا الطيلسان فكان ذكر هذه الأشياء للتعريف لا لتنقيد اليمين (فان قيل)  
في العبد هو أدى فيقصد هجرانه ليمينه ومع ذلك فلم اذا حلف لا يكلم عبد فلان هذا فكلمه  
بعد ما باعه لا يحث (فلنا) ذكر ابن سباعة في نوادره أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
يحث بهذا في العبد ووجه ظاهر الرواية أن العبد مملوك ساطع المنزلة عند الأحرار فالظاهر  
أنه إذا كان الأذى منه لا يقصد هجرانه باليمين فلا يحمل له هذه المنزلة ولكن إنما يحلف إذا  
كان الأذى من مالكه ولأن اضافة المملوك إلى المالك حقيقة كالاسم ثم لو جمع في يمينه بين  
ذكر الاسم واليمين وزال الاسم لم يبق اليمين كما لو حلف لا يدخل هذه الدار بيمينها فجعلت بستاناً  
فدخل لم يحث لزوال الاسم فكذلك إذا جمع بين الاضافة والتعيين فزالت الاضافة لا يبقى  
اليمين بخلاف الزوجة والصديق فالاضافة هناك ليست بحقيقية ولكنه تعريف كالنسبة وكأنه يتعلق  
اليمين بالعين دون النسبة فكذلك هنا يتعلق بالعين دون الاضافة فان نوى أن لا يسكنها وان  
زالت الاضافة فله مانوى لانه شدد الأمر على نفسه بيمينه وكذلك عند محمد رحمه الله تعالى لو  
نوى أن لا يسكنها مادامت لفلان فله مانوى لان النوى من محتملات لفظه وإذا حلف أن  
لا يسكن دار فلان أو دارا فلان ولم يسم دارا بيمينها ولم ينوها فسكن دارا له قد باعها بعد

يمينه لم يحنث لانه جعل شرط الحنث وجود السكنى في دار مضافة الى فلان ولم يوجد  
 بخلاف قوله زوجة فلان أو صديق فلان لان هناك انما يقصد هجرانها العينية فيمين ما كان  
 موجوداً وقت يمينه بناء على مقصوده كما لو عينه وذكر ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى التسوية بينهما ووجهه أنه عقد اليمين بالاضافة وحقيقة ذلك فيما كان موجوداً وقت  
 يمينه ولكن على هذه الرواية لا بد من أن يقال اذا جمع بين الاضافة واليمين بقي اليمين بعد  
 زوال الاضافة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كما هو قول محمد رحمه الله تعالى وأما اذا سكن  
 داراً كانت مملوكة لفلان من وقت اليمين الى وقت السكنى فهو حائث بالاتفاق وان سكن  
 داراً اشتراها فلان بعد يمينه حنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولم يحنث في  
 قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك المبد والداية والثوب ولو حلف لا يأكل طعام فلان  
 أو لا يشرب شراب فلان فتناول شيئاً مما استحدثه فلان لنفسه فهو حائث بالاتفاق وقد أشار  
 ابن سماعه الى التسوية بين الكل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لما بينا أنه عقد اليمين على  
 الاضافة فاله يوجد حقيقة وقت اليمين لا يتناول اليمين فاما وجه قوله في الفرق على ظاهر  
 الرواية أن الطعام والشراب يستحدث الملك فيهما في كل وقت فعرفنا أن مقصود الحالف  
 وجود الاضافة الى فلان وقت تناول فاما الدار والمبد والداية فلا يستحدث الملك فيها في كل وقت  
 فعرفنا أن مقصوده ما كان موجوداً في الحال دون ما يستحدث فيه فكان هذا بمنزلة الزوجة  
 والصديق وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى أنه عقد يمينه على ملك مضاف الى الملك  
 فاذا وجدت الاضافة الى وقت الفل كان حائثاً كما في الطعام والشراب وتحقيقه ان شرط حنثه  
 وجود السكنى في دار مضافة الى فلان بالملك وانما حمله على اليمين أذى دخله من فلان وفي  
 هذا لا فرق بين الموجود في ملكه وقت اليمين وما استحدث الملك فيه بخلاف الزوجة  
 والصديق وقد روى محمد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في قوله داراً لفلان انه لا يحنث  
 اذا سكن دار اشتراها فلان بعد يمينه بخلاف قوله دار فلان لان اللام دليل على الملك فصار  
 تدبير كلامه كأنه قال لا أسكن داراً هي مملوكة لفلان فيمين الموجود في ملكه دون  
 ما يستحدثه ولا يوجد ذلك في قوله دار فلان وروي بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 عكس هذا قال اذا قال دار فلان لا يتناول ما يستحدث الملك فيه بخلاف قوله دار لفلان  
 لان في قوله دار فلان تمام الكلام بذكر الاضافة ألا ترى أنه لو لم يذكر فلاناً كان كلاماً

مختلا فلا بد من قيام الملك لفلان وقت الميمن ليتناول الميمن وفي قوله دارا لفلان الكلام تام  
 بدون ذكر فلان فانه لو قال لا أسكن دارا كان مستقيما فذكر فلان لتقييد الميمن بما يكون  
 مضافا الى فلان وقت السكنى وان حلف لا يسكن دارا لفلان فسكن دارا بينه وبين آخر لم  
 يحنت قل نصيب الآخر أو أكثر لانه جعل شرط الحنت وجود السكنى في دار يملكها فلان  
 وللملوك لفلان بعض هذه الدار وبعض الدار لا يسي دارا وان حلف لا يسكن دارا اشتراها  
 فلان فسكن دارا اشتراها نصيره حنت لان للشترى نصيره كالشترى لنفسه فيما ينبنى على  
 الشراء ألا ترى ان حقوق العقد تتعلق به وانه يستثنى عن اضافة العقد الى غيره وانما رتب  
 الحالف يمينه على الشراء دون الملك فان قال أردت ما اشتراء لنفسه دين فيما بينه وبين الله  
 تعالى ولا يدين في القضاء اذا كان يمينه بالطلاق لانه نوى تخصيص اللفظ العلم وان حلف  
 لا يسكن بيتا ولا نية له فسكن بيتا من شعر أو فسطاطا أو خيمة لم يحنت اذا كان من أهل  
 الامصار وحنث اذا كان من أهل البادية لان البيت اسم لموضع يات فيه والميمن يتقيد  
 بما عرف من مقصود الحالف فأهل الامصار انما يسكنون البيوت الملبية عادة وأهل البادية  
 يسكنون البيوت المتخذة من الشعر فاذا كان الحالف يدويا فقد علمنا ان هذا مقصوده بيمينه  
 فيحنث بخلاف ما اذا كان من أهل الامصار واسم البيت للمبني حقيقة فلا يختلف فيه حكم  
 أهل الامصار وأهل البادية لان أهل البادية يسمون البيت للمبني حقيقة والاصل في هذا ان سائلا  
 سأل ابن مسعود رضى الله عنه فقال ان صاحبنا أوجب بدنة أفجزى البقرة قتال من صاحبكم  
 فقال من بين رباح قال ومتى أفنت بنو رباح البقر انما وهم صاحبكم الابل فدل ان عند  
 اطلاق الكلام يعتبر عرف المتكلم فيما يتقيد به كلامه واذا حلف لا يسكن بيتا لفلان فسكن  
 صفة له حنت لان الصفة بيت الا أن يكون نوى البيوت دون الصفاف فيدين فيما بينه  
 وبين الله ولا يدين في القضاء لانه نوى تخصيص اللفظ العلم من أصحابنا من يقول هذا  
 الجواب بناء على عرف أهل الكوفة لان الصفة عندهم اسم لبيت يسكنونه يسي صفا  
 ومثله في ديارنا يسمى كاشانه فأما الصفة في عرف دارنا نير البصرة فلا يطلق عليه اسم  
 البيت بل ينبنى عنه فيقال هذا صفة وليس بيت فلا يحنث حال وآله حج عندي أن مراده  
 حقيقة ما نسيه الصفة ووجهه أن البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من جانب واحد وهو  
 مبنى للبيتوة فيه وهذا موجود في الصفة الا أن مدخله أو مدخل البيوت المدروقة



فكان اسم البيت متناولا له فيحت بسكناءه الا أن يكون نوى البيوت دون الصفاف فيثبت  
يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه خص العام بئته ولو حلف لا يسكن دار فلان  
هذه فسكن منزلا منها حث لان السكنى في الدار هكذا تكون فان الانسان يقول أنا  
ساكن في دار فلان وأنا يسكن في بعضها فانه لا يسكن تحت السور وعلى الترف والحجر  
الا أن يكون نوى أن يسكنها كلها فلا يثبت حينئذ حتى يسكنها كلها لانه نوى حقيقة  
كلامه ومطلق الكلام وان كان محمولا على المتعارف فنية الحقيقة تصح فيه كما لو قال يوم  
يقيم فلان فأمرأته طالق حل على الوقت للعرف فان نوى حقيقة يباح التهازل بئته في  
ذلك فهذا مثله حتى لو كان حلف بمتى أو طلاق يدين في القضاء لان هذه حقيقة غير  
مبهورة ولو حلف لا يسكن دارا فلان وهو بنوى بأجر أو عارية وسكنها على غير ما عي  
ولم يمر قبل ذلك كلام فانه يثبت وما نوى لا يثبت عنه شيئا لانه نوى التخصيص فيما ليس  
من لفظه فان في لفظه فعل السكنى وهو نوى التخصيص في السبب الذي يتمكن به من  
السكنى الا ان يكون قبل هذا كلام يدل عليه بان استأجره فأبى خلف وهو بنوى العارية  
ثم سكن بأجر فيثبت لا يثبت لان مطلق الكلام يتعبد بدلالة الحال ويصير ذلك كالمنصوص  
عليه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب الدخول

﴿ قال ﴾ رضى الله عنه واذا حلف لا يدخل بيتا فلان ولم يسم بيتا يمينه ولم يكن له نية  
فدخل بيتا هو فيه ساكن بأجر أو عارية فهو حاث عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى  
لا يثبت لان الاضافة الى فلان بالملك حقيقة وبالسكنى مجاز فلا تجتمع الحقيقة والمجاز  
في لفظ واحد والحقيقة مرادة بالاتفاق فيتنجى المجاز واللام في قوله فلان دليل الملك أيضا  
﴿ ووجبتنا ﴾ في ذلك أنه عقد يمينه على الاضافة الى فلان وما يسكنه فلان عارية أو اجارة مضاف  
اليه بمنزلة ما يسكنه بالملك ألا ترى أنك تقول بيت فلان ومنزل فلان وان كان نازلا فيه بأجر  
أو عارية فكذلك مع حرف اللام فان النبي عليه الصلاة والسلام حين قال لرافع بن خديج  
لمن هذا الحائط فقال لي استأجرته لم ينكر عليه اضافته الى نفسه بحرف اللام ولا يقول أنه  
اذا دخل بيتا هو ملك فلان أنه يثبت بحقيقة الاضافة بالملك لوجود الاضافة بالسكنى

وحاصل هذا الكلام أنه يحنت باعتبار عموم الجاز وفي ذلك الملك والمستمار سواء كن حلف  
لا يضع تدمه في دار فلان فدخلها حافيا أو متعلا أو راكبا يحنت باعتبار عموم الجاز وهو  
الدخول دون حقيقة وضع القدم ﴿فان قيل﴾ كيف يكون للمجاز عموم والمصير اليه بطريق  
الضرورة ﴿قلنا﴾ العموم للحقيقة ليس باعتبار أنه حقيقة بل بدليل ذلك الدليل بعينه  
وجود في الجاز وهذا لان الجاز كالمستمار ويحصل بلبس الثوب المستعار دفع الحر والبرد  
كما يحصل بلبس الثوب المملوك ولا يقال بأن الجاز يصار اليه للضرورة بل هو أحد قسمي  
الكلام ألا ترى أن في كتاب الله تعالى مجازا وحقيقة والله تعالى يتعالى أن تلحقه الضرورة  
ففرغنا ان العموم يعتبر في الجاز كما في الحقيقة وعلى هذا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا  
حلف لا يدخل بيتا لفلان فدخل بيتا أجره فلان من غيره لم يحنت لانه مضاف الى المستأجر  
بالسكنى دون الأجر ولو حلف لا يسكن حاتونا لفلان فسكن حاتونا أجره فلان كان فلان  
من يسكن حاتونا لا يحنت بهذا أيضاً وان كان لا يسكن حاتونا فحينئذ يحنت لما عرف من  
مقصود الحالف فان من حلف لا يسكن حاتون الأمير يعلم كل أحد ان مراده حاتون  
ملكه الأمير واذا حلف لا يدخل على فلان ولم يسم شيئاً ولم يكن له نية فدخل عليه في بيته  
أو في بيت غيره أو في صفة حنت لانه وجد الدخول على فلان فان الدخول عليه في موضع  
بيت هو فيه أو يجلس لدخول الزائرين عليه وذلك يكون في بيته تارة وفي بيت غيره  
أخرى والصفة في هذه كاليث فيحنت لهذا وان دخل عليه في مسجد لم يحنت لانه معد  
للمبادة فيه لا لليتوتة والجلوس لدخول الزائرين عليه وكذلك ان دخل عليه في غلة أو  
سقيفة أو دهليز باب دار لم يحنت لان العرف الظاهر ان جلوسه لدخول الزائرين عليه  
لا يكون في مثل هذه المواضع عادة وانما يكون نادراً عند الضرورة فلما الجلوس عادة يكون  
في الصفة او البيت فهو وان أنه في هذه المواضع لا يكون داخلا عليه ولا يحنت وكذلك  
لو دخل عليه في فسطاط أو خيمة أو بيت شعر لم يحنت الا أن يكون الحالف من أهل  
البادية والحاصل أنه جمل قوله لا أدخل على فلان وقوله لا أدخل عليه يتساوى لاعتبار  
العرف كما يتساوى اذا حلف لا يدخل عليه بيتا فدخل عليه في المسجد أو الكعبة لم يحنت لانه مصلى  
والبيت اسم للموضع المعد لليتوتة فيه ﴿فان قيل﴾ أليس إن الله تعالى سمي الكعبة بيتا بقوله  
ان أول بيت وضع للناس وسمى المساجد بيوتا في قوله في بيوت أذن الله ﴿قلنا﴾ قد بينا أن

الايمان لا تنبئ على لفظ القرآن وقد سمي بيت المنكبوت بيتا قتل وان أو هن البيوت ليت  
 المنكبوت ثم هذا لا يدل على أن مطلق اسم البيت في الميم يتأوله ﴿ قال ﴾ وكل شيء من  
 المسكن يقع عليه اسم بيت حنث فيه ان دخل ومراده ما يطلق عليه الاسم عادة في  
 الاستعمال وان دخل بيتا هو فيه ولم ينو الدخول عليه لم يحنث لان شرط حنثه الدخول عليه  
 وذلك بأن يقصد زيارته أو الاستخفاف به بأن يقصد ضربه وهذا لم يوجد اذا لم ينو الدخول  
 عليه أو لم يعلم أنه فيه ألا ترى أن السقاء يدخل دار الأمير في كل يوم ولا يقال دخل على  
 الأمير وقد روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يحنث وان لم يعلم كونه فيه ولم ينو الدخول  
 عليه بأن دخل على قوم هو فيهم والخالف لا يعلم بمكانه لان حقيقة الدخول عليه قد وجد  
 ولا يسقط حكمه باعتبار جهله واذا حلف لا يدخل على فلان ولم يسم بيتا ولم ينو دخوله  
 دارا هو فيها لم يحنث ألا ترى أنه لو كان في بيت منها لا يراه الداخل فانه لا يكون داخلا  
 عليه أرايت أنه لو كانت الدار عظيمة فيها منازل فدخل منزلا منها وفلان في منزل آخر  
 كان يحنث انما يقع الميم في هذا اذا دخل عليه بيتا أو صفة لانه حيثنذ يكون داخلا عليه  
 حقيقة الا أن يكون حلف أن لا يدخل عليه دارا حيثنذ يحنث اذا دخل داره لان اعتبار  
 العرف عند عدم التصريح بخلافه وكذلك ان نوى دارا لانه يشدد الامر على نفسه بهذه  
 النية ولو حلف لا يدخل بها وهو فيه داخل فكث فيه أيا ما لم يحنث لان الدخول هو  
 الانفصال من الخارج الى الداخل ولم يوجد ذلك بعد يمينه انما وجد المكث فيه وذلك  
 غير الدخول وهذا بخلاف السكنى لانه فعل مستدام يضرب له مدة فتكون للاستدامة  
 فيه حكم الانشاء فأما الدخول ليس بمستدام ألا ترى أنه لا يضرب له المدة فانه لا يقال  
 دخل يوما أو شهرا انما يقال دخل ومكث فيه يوما ولو قال والله لا دخلته غدا فأقام فيه  
 حتى مضى الغد حنث لان شرط بره وجود فعل الدخول في غد ولم يوجد انما وجد المكث  
 فيه فاذا نوى بالدخول الإقامة فيه لم يحنث لان النوى من محتملات لفظه فان الدخول  
 لمقصود الإقامة وكأنه جعل ذكر الدخول كناية عما هو المقصود فلذا لم يحنث وان قال  
 والله لا أدخلها الا عابر سبيل فدخلها ليقعد فيها أو يعود مرىضا أو يطعم حنث لانه عقد  
 يمينه على الدخول واستثنى دخولا بصفة وهو أن يكون عابر سبيل أي مجتازا ومار طريق  
 قال الله تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل وقد وجد الدخول لا على الوجه المستثنى فيحنث وان

دخلها مجتازاً ثم بدله أن يقعد فيها لم يحنث لأن دخوله على الوجه المستثنى فلم يحنث به وبقى  
 ما وراء ذلك مكث في الدار وذلك غير الدخول فلا يحنث به أيضاً وإن نوى بكلامه أن  
 لا يدخلها يريد النزول فيها صحت نيته لأنه عابر سبيل يكون مجتازاً في موضع ولا يكون  
 نازلاً فيه فجعل هذا مستثنى دليل على أن مراده منع نفسه مما هو ضده وهو الدخول للنزول  
 فإذا صحت نيته صار النوى كالمفوض وإذا دخلها يريد أن يطعم أو يقعد لحاجة ولا يريد المقام  
 فيها لم يحنث لأن شرط حثه دخول بصيغة وهو أن يكون للسكنى والقرار ولم يوجد وإذا  
 حلف لا يدخل دار فلان فجعلها إسماً أو مسجداً ودخلها لم يحنث قال لأنها قد تغيرت عن  
 حالها ولم يرد تغير الوصف لأن ذلك لا يرفع اليمين إذا لم يكن وصفاً داعياً إلى اليمين وإنما  
 أراد تغير الاسم لأنه عقد اليمين باسم الدار والبستان والمسجد والحمام غير الدار فإذا لم يبق  
 ذلك الاسم لا يبقى اليمين وكذلك لو كانت داراً صغيرة فجعلها بيتاً واحداً وأشرع باباً إلى  
 الطريق أو إلى دار فدخله لم يحنث لأنها قد تغيرت وصارت بيتاً وهذه إشارة إلى ما قلنا  
 أن اسم البيت غير اسم الدار فمن ضرورة حدوث اسم البيت لهذه البقعة زال اسم الدار وإن  
 حلف لا يدخل بيتاً بعينه فهدم سقفه وبقيت حيطانه فدخله يحنث لأنه بيت وإن أهدم سقفه  
 قال الله تعالى فذلك بيوتهم غاوية بما ظلموا أي ساقطة سقفها ولأن البيت اسم لما هو صالح  
 للبيوتة فيه وما بقيت الحيطان فهو صالح لذلك وإن لم يكن مسقفاً بخلاف ما أهدمت  
 الحيطان لأنه صار صحراء غير صالح للبيوتة فلا يتناول اسم البيت وإن حلف لا يدخل دار  
 فلان فاحتمله إنسان فأدخله وهو كاره لم يحنث لأنه مدخل لا داخل ألا ترى أن الميت قد  
 يدخل الدار وفصل الدخول منه لا يتحقق وإن أدخله بأمره حث لأن فعل الغير بأمره  
 كفعله بنفسه فاما إذا لم يأمره ولكنه غير ممتنع راض بقلبه حتى أدخله فقد قال بعض  
 مشايخنا يحنث لأنه لما كان متحكماً من الامتناع فلم يفعل صار كالآمر به وأدخاله مكرهاً إنما  
 يكون مستثنى لأنه لا يستطيع الامتناع عنه والأصح أنه لا يحنث لأنه عقد بعينه على فعل  
 نفسه وقد أهدم فعله حقيقة وحكما لأن فصل الغير بغير أمره واستماله إياه لا يصير مضافاً  
 إليه حكماً إلا بأمره ولم يوجد إلا بترك المنع والرضا بالقلب فلا وإن دخلها على دابة حث  
 لأن سير الدابة يضاف إلى راكبها ألا ترى أن الراكب ضامن لما نطأ دابته وأنه يتمكن  
 من إيقافه متى شاء فكان هذا والدخول ماشياً سواء وإن حلف لا يضع قدمه فيها فدخلها

را كبا أو ماشيا عليه حذاء أو لم يكن حنث لأن وضع القدم عبارة عن الدخول عرفا فإذا  
 نوى حين حلف أن لا يضع قدمه ماشيا قد دخلها را كبا لم يحنث لأنه نوى حقيقة كلامه وهذه  
 حقيقة مستعملة غير مهجورة وإن حلف لا يدخلها فقام على حائط من حيطانها حنث لأنه قد  
 دخلها فإن القائم على حائط من حيطانها ليس بخارج منها عرفنا أنه داخل فيها ألا ترى أن  
 السارق لو أخذ في ذلك الموضع ومعه المال لم يقطع كما لو أخذ في صحن الدار توضيحه أن الدار اسم  
 لما أدبر عليه الحائط فيكون الحائط داخلا فيه ألا ترى أنه يدخل في يسع الدار من غير ذكر  
 وإن حلف لا يدخل في الدار فقام على السطح يحنث لأن السطح من الدار ألا ترى أن من  
 نام على سطح الدار يستجير من نفسه أن يقول بت الليلة في داري ولو قام في طاق باب  
 الدار والباب بينه وبين الدار لم يحنث لأن الباب لا حراز الدار وما فيها فكل موضع إذا رد  
 الباب بقي خارجا فليس ذلك من الدار فلا يحنث لأنه لم يدخلها وإن كان بحيث لو رد الباب  
 بقي داخلا فهذا قد دخلها فيحنث ولو كان داخلا فيها لحلف أن لا يخرج فقام في مقام يكون  
 الباب بينه وبين الدار إذا أغلقت حنث لأن الخروج انفصال من الداخل إلى الخارج وقد  
 وجد ذلك حين وصل إلى هذا الموضع وإن أخرج أحدي رجله لم يحنث وكذلك إن  
 حلف أن لا يدخلها فأدخل أحدي رجله لم يحنث لأن قيامه بالرجلين فلا يكون باحداهما  
 خارجا ولا داخلا ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما وعد أبي بن كعب رضي  
 الله تعالى عنه أن يملئه سورة ليس في التوراة ولا في الإنجيل مثلها قبل أن يخرج من  
 المسجد فملئه به ما أخرج أحدي رجله ولم يكن مخالفا لوعده من أصحابنا من يقول  
 هذا إذا كان الداخل والخارج مستويين فإن كان الداخل أسفل من الخارج فبإدخال أحدي  
 الرجلين يصير داخلا لأن عامة بدنه تمايل إلى الداخل وإن كان الخارج أسفل من الداخل  
 فبإخراج أحدي الرجلين يصير خارجا لهذا المعنى والاول أصح لأنه لم يوجد شرط الحنث  
 حقيقة فلا يحنث واعتبار أحدي الرجلين يوجب أن يكون حائطا والرجل الأخرى تمنع  
 من ذلك فلا يحنث بالشك وإن دخل من حائط لها حتى قام على سطح من سطوحها فقد  
 دخلها لما بيننا أن السطح مما أدبر عليه الحائط فالداخل إليه يكون داخلا فيها ولو دخل بيتا  
 من تلك الدار قد أشرع إلى السكة حنث لأنه مما أدبر عليه الحائط وهذا إذا كان لذلك  
 البيت باب في الدار وباب في السكة وإن دخل في علوها على الطريق الأعظم أو دخل

كثيفا منها شارعا الى الطريق حث وهذا اذا كانت مفتحة في الدار لانه من حجر الدار  
ومراقفه فالداخل اليه لا يكون خارجا من الدار واذا لم يكن خارجا كان داخلا في الدار  
والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الخروج

قال رضي الله عنه واذا حلف على امرأته بالطلاق ان لا تخرج حتى يأذن لها فأذن لها  
مرة سقطت اليمين لان حتى للناية قال الله تعالى حتى مطلع الفجر واليمين يتوقت بالتوقيت  
ومن حكم النائية أن يكون ما بعدها بخلاف ما قبلها فاذا انتهت اليمين بالاذن مرة لم يحث بعد  
ذلك وان خرجت بنسب اذنه الا أن ينوي الاذن في كل مرة فحينئذ يكون مشددا الامر  
على نفسه بلفظ يحتمله ولو قال الا باذن فلا بد من الاذن لكل مرة حتى اذا خرجت  
مرة بنسب اذنه حث لانه استثنى خروجها بصفة وهو أن يكون باذنه فان الباء للالتصاق  
فكل خروج لا يكون بتلك الصفة كان شرط الحث ومعنى كلامه الاستثانة قال الله  
تعالى وما تنزل الا بأمر ربك أي مأمورين بذلك ونظيره ان خرجت الا بقتاع أو الا بملاءة  
فاذا خرجت مرة بنسب قناع أو بنسب ملاءة حث فأما اذا قال الا ان آذن لها فهذا بمنزلة  
حتى اذا وجد الاذن مرة لا يبقى اليمين فيه لان الا أن بمعنى حتى فيما يتوقت قال الله تعالى الا  
أن يحاط بكم أي حتى يحاط بكم ألا ترى أنه لا يستقيم اظهار المصدر هنا بخلاف قوله الا  
باذن فانه يستقيم أن يقول الا خروجها باذن فمرفنا أنه صفة للمستثنى وهنا لو قال الا خروجها  
ان آذن لك كان كلاما مختلفا فرفنا أنه بمعنى التوقيت وفيه طعن القراء وقد بيناه وان حلف عليها  
ان لا تخرج من بيته فخرجت الى الدار حث لانه جمل شرط الحث الخروج من البيت نصا  
والبيت غير الدار فالوصول الى صحن الدار صارت خارجة من البيت بخلاف ما لو حلف ان  
لا تخرج لان مقصوده هنا الخروج الى السكة والوصول الى موضع براها الناس فيه ولا يوجد  
ذلك بخروجها الى صحن الدار وان حلف لا يدخل فلان بيته فدخل داره لم يحث لما بينا أنه  
سمي البيت نصا والدار غير البيت فالداخل في الدار لا يكون داخلا في البيت ألا ترى أن  
الانسان قد يأذن لنسبه في دخول داره ولا يأذن في دخول بيته ولو حلف على امرأته أن  
لا تخرج من باب هذه الدار فخرجت من غير الباب لم يحث لانه حلف بتسمية الباب

﴿فإن قيل﴾ مقصوده منها من الخروج لكيلا يراها الا جانب وذلك لا يختلف بالباب وغير الباب ﴿فلنا﴾ اعتبار مقصوده يكون مع مراعاة لفظه ولا يجوز الناء اللفظ لاعتبار المقصود ثم قد ينمنا من الخروج الى الباب لكيلا يراها الجار المحاذي وربما يتهمها بانسان اذا خرجت من الباب رآها واذا خرجت من غير الباب لم يرها وربما يكون على الباب كلب عقور فكان تقييد الباب مفيداً فيجب اعتباره وكذلك لو حلف على باب بيته فخرجت من باب آخر لم يحث مراعاة لفظه ألا ترى أن يعقوب عليه السلام قال لأولاده عليهم السلام لا تدخلوا من باب واحد وادخلوا من أبواب متفرقة وكان ذلك منه أمراً بما هو مفيد وإن حلف أن لا يخرج الا باذنه فأذن لها من حيث لا تسمع لم يكن اذا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو اذن لان الاذن فعل الآذن يتم به كالرضا ولو حلف أن لا يخرج الا برضاه فرضى بذلك ولم تسمع فخرجت لم يحث فهذا مثله وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قال الاذن اما أن يكون مشتقاً من الوقوع في الاذن وذلك لا يحصل الا بالسمع أو يكون مشتقاً من الأذان وهو الاعلام قال الله تعالى وأذان من الله ورسوله وذلك لا يحصل الا بالسمع بخلاف الرضا فانه بالقلب يكون توضيحه ان مقصوده من هذا أن لا تجاسر بالخروج قبل أن تستأذنه وهذا المقصود لا يحصل اذا لم تسمع باذنه فكان وجوده كعدمه ولو حلف عليها لا تخرج من المنزل الا في كذا فخرجت لذلك مرة ثم خرجت في غيره حث لوجود الخروج لا على الوجه المستثنى فإن كان عني لا تخرج هذه المرة الا في كذا فخرجت فيه ثم خرجت في غيره لم يحث لانه خص اللفظ العام بيته وإن خرجت لذلك ثم بدالها فانطلقت في حاجة أخرى ولم تنطلق في ذلك الشيء لم يحث لان خروجها بالصفة المستثنى ثم بعد ذلك وجد منها الذهاب في حاجة أخرى لا الخروج وشرط حثه الخروج وإن حلف عليها ان لا تخرج مع فلان من المنزل فخرجت مع غيره أو خرجت وحدها ثم لحقها فلان لم يحث لان الخروج الانفصال من الداخل الى الخارج ولم تكن مع فلان وذلك شرط حثه فلها لا يحث وإن لحقها فلان بعد ذلك وكذلك لو حلف لا يدخل فلان عليها بيتاً فدخل فلان أولاً ثم دخلت هي فاجتمعا فيه لم يحث لانهما دخلت على فلان وشرط حثه دخول فلان عليها وإن حلف عليها أن لا تخرج من الدار فدخلت بيتاً أو كنيفاً في علوها شاموا الى الطريق الاعظم لم يكن خروجها الى هذا

الموضع خروجاً من الدار على ما بيننا ان الواصل الى هذا الموضع يكون داخلًا في الدار فلا  
تصير هي خارجة من الدار بالوصول اليه والله أعلم بالصواب

### باب الأكل

وقال ۞ واذا حلف لا يأكل طعاماً أولاً يشرب شراباً فذاق شراباً من ذلك ولم يدخله حلقه  
لم يحنث لانه عقد يمينه على فعل الاكل والشرب والتوق ليس باكل ولا شرب فان الاكل  
ايصال الشيء الى جوفه بفيه مهشوماً أو غير مهشوم ممضوفاً أو غير ممضوغ مما يتأتى فيه  
المضم والمضغ والشرب ايصال الشيء الى جوفه بفيه مما لا يتأتى فيه المضم والمضغ في حال  
اتصاله والتوق معرفة طعم الشيء بفيه من غير ادخال عينه في حلقه ألا ترى أن الصائم اذا  
ذاق شيئاً لم يفطره والاكل والشرب مفطر له ومتى عقد يمينه على فعل فاقى بما هو دونه  
لم يحنث وان أتى بما هو فوقه حنث لانه أتى بالخلاف عليه وزيادة وان كان قال لا أذوق  
حنث لوجود التوق حقيقة وان لم يدخله حلقه الا اذا تضمنض بماء فحينئذ لا يحنث لان  
قصده التطهير لا معرفة طعم الماء فلم يكن ذلك ذوقاً وان عني بالتوق الاكل في الماء كقول  
والشرب في الشروب لم يحنث ما لم يدخله في حلقه لان النوى من عتملات لفظه وفيه عرف  
ظاهر فان الرجل يقول ما ذقت اليوم شيئاً أي ماأكلت وجاء في الحديث أنهم كانوا لا  
يتفرقون إلا عن ذوق فان نوى ذلك عملت نيته وان لم تكن له نية فيمينه على حقيقة ذلك  
لان ذلك متعارف أيضاً الا أنه روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا تقدم ما يبدل على ان  
مراده الاكل لا يحنث ما لم يأكل بأن قال تقدمت على خنث ان لا يذوق طعامه فيمينه على  
الاكل لان ما تقدم دليل عليه وذلك فوق نيته وان قال لا أذوق طعاماً ولا شراباً فذاق  
احدهما حنث لانه كرر حرف النفي فتبين ان مراده نفي كل واحد منهما على الانفراد كما  
قال تعالى لا يسمعون فيها لنواً ولا تأثيماً وكذلك لو قال لاأكل كذا ولا كذا أولاً أكلهم  
فلاًناً ولا فلاًناً وكذلك ان أدخل حرف أو بينهما لان في موضع النفي حرف أو بمعنى ولا قال  
الله تعالى ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً يعني ولا كفوراً فصار كل واحد منهما كأنه عقد عليه  
اليمين بافتراده بخلاف ما اذا ذكر حرف الواو بينهما ولم يمد حرف النفي لان الواو للعطف  
فيصير في المعنى جامعا بينهما ولا يتم الحنث الا بوجودهما وان حلف لا يأكل لحماً فأكل سمكة



طريا أو ما لم يحنث الا على قول مالك رحمه الله تعالى فانه يحمل الايمان على الفاظ القرآن وقد قال الله تعالى لتأكلوا منه لحما طريا وقد بينا بعد هذا والدليل عليه أن من حلف لا يركب دابة فركب كافراً لا يحنث وقد قال ان شر الدواب عند الله الذين كفروا ثم معنى الاحمية ناقص في السمك لان اللحم ما يتولد من الدم وليس في السمك دم ومطلق الاسم يتناول الكامل وكذلك من حيث العرف لا يستعمل السمك استعمال اللحم في اتخاذ الباحات منه وبائع السمك لا يسمى لحماً والعرف في الجمين معتبر الا أن يكون نوى السمك حينئذ تعمل نيته لانه لحم من وجه وفيه تشديد عليه وهو نظير قوله كل امرأة له طالق لا تدخل المختلعة فيه الا بالنية وكل مملوك له لا يدخل فيه المكاتب قال ألا ترى أنه أكل رقة أو كبدا لم يحنث وفي رواية أبي حفص رضي الله تعالى عنه أو طعلاً وإن أكل لحم غنم أو طير مشوى أو مطبوخ أو قديد حنث لان المأكول لحم مطلق ألا ترى أن معنى الغذاء نام فيه ويستوى في ذلك الحرام والحلال حتى لو أكل لحم خنزير أو انسان حنث لانه لا نقصان في معنى الاحمية فيه فان كمال معنى الاحمية بتولده من الدم وما يحل وما يحرم من الحيوانات والطيور فيها دم قال (هـ) وكذلك لو أكل شيئاً من الرأس فأتى على الرأس لحم لا يقصد بأكله سوى أكل اللحم بخلاف ما لو حلف لا يشتري لحماً فاشتري رأساً لم يحنث لان فصل الشراء لا يتم به بدون البائع وبائع الرأس يسمى رأساً للحلما فكذلك هو لا يسمى مشترياً للحم بشرائه الرأس فأما الاكل يتم به وحده فيعتبر فيه حقيقة المأكول وكذلك ان أكل شيئاً من البطون كالكرش والكبد والطحال قيل هذا بناء على عادة أهل الكوفة فانهم يبيعون ذلك مع اللحم فأما في البلاد التي لا يباع مع اللحم عادة لا يحنث بكل حال وقيل بل يحنث بكل حال لانه يستعمل استعمال اللحم لاتخاذ المرقة واللحم ما يتولد من الدم والكبد والطحال عينه دم فمعنى الاحمية فيها أظهر وكذلك ان أكل شحم الظهر فانه لحم الا أنه سمين ألا ترى أنه يباع مع اللحم وانه يسمى سمين اللحم ولا يحنث في شحم البطن والالية لانه ينفي عنه اسم اللحم ويقال انه شحم وليس بلحم ولا يستعمل استعمال اللحم في اتخاذ الباحات والالية كذلك فانه ليس بلحم ولا شحم بل له اسم خاص وفيه مقصود لا يحصل بغيره الا أن ينوى ذلك حينئذ تعمل نيته لانه من احتمالات لفظه وفيه تشديد عليه ولو حلف لا يأكل اداماً ولا نية له فلا دام الخلل والزيت والابن والزبد وأشباه ذلك مما يصطبغ الخبز به ويختلط

به فأما الجبن والسماك والبيض واللحم فإنه ليس بإدام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الظاهر من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأكل وروى هشام عنه أن الجوز اليابس إدام كالجبن وجه قول محمد رحمه الله تعالى أن الإدام مايؤكل مع الخبز غالباً فإنه مشتق من المؤادمة وهو للواقعة قال صلى الله عليه وسلم للمغيرة بن شعبة لو نظرت إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما أي يوفق فما يؤكل مع الخبز غالباً فهو موافق له فيكون إداماً وقال صلى الله عليه وسلم سيد إدام أهل الجنة اللحم وأخذ لقمة بيمينه وتمرة بشماله وقال هذه إدام هذه فرغنا أن ماوافق الخبز في الأكل فهو إدام إلا أنا خصصنا مايؤكل غالباً وحده كالبطيخ والتمر والغنبل لأن الإدام تبع فما يؤكل وحده غالباً لا يكون تبعاً فأما الجبن والبيض واللحم لا يؤكل وحده غالباً فكان إداماً ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى قال الإدام تبع ولكن حقيقة التبعية فيما يختلط بالخبز ولا يحتاج إلى أن يحمل معه كالأكل فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال نعم الإدام الأكل فما يصطبغ به فهو بهذه الصفة فأما اللحم والجبن والبيض يحمل مع الخبز فلا يكون إداماً وإن كان قد يؤكل معه كالغنبل توضيحه أن الإدام مالا يتأتى أكله وحده كالمالح فإنه إدام والأكل واللبن لا يتأتى فيه إلا كل وحده لأن ذلك يكون شرباً لا أكل فرغنا أنه إدام فأما اللحم والجبن والبيض يتأتى الأكل فيها وحدها فلم تكن إداماً إلا أن ينوي ذلك فتعمل نيته لما فيه من التشديد عليه ولو حلف لا يأكل طعاماً ينوي طعاماً بيمينه أو حلف لا يأكل لما ينوي لحما بيمينه فأكل غير ذلك لم يحث إلا أنه إذا كانت يمينه بالطلاق يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لأنه نوى التخصيص في اللفظ العام لأنه ذكر الطعام منكرآ في موضع النفي والنكرة في موضع النفي ثم وإن قال لا آكل وعني طعاماً دون طعام لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى هذا والاول سواء لأن الأكل يقتضي مأكولاً فكانه صرح بذكر الطعام وهو بناء على أصله أن الثابت يقتضي اللفظ كالمفوض فأما عندنا لا عموم للمقتضية ونية التخصيص إنما تصح فيما له عموم دون مالا عموم له فلا أصل عندنا أنه متى ذكر الفعل ونوى التخصيص في المفعول أو الحال أو الصفة كانت نيته لتوآل لأنه تخصيص مالا لفظه أما نية التخصيص في المفعول كما بينا ونية التخصيص في الحال بأن يقول لا أكل هذا الرجل وهو قائم بين يديه ونوى

حال قيامه فنيته لنوع بخلاف ماله قال هذا الرجل القائم وهو ينوي حال قيامه فان نيته تعمل  
 فيما بينه وبين الله تعالى وتخصيص الصفة ان يقول لا أتزوج امرأة وهو ينوي كوفية أو  
 بصرية فان نيته لنوع ولو نوى عربية أو حبشية عملت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى  
 التخصيص في الجنس وذلك في لفظه ولو حلف لا يأكل شواء ولا نية له فهو على اللحم  
 خاصة مالم ينو غيره لان الناس يطلقون هذه اللفظة على اللحم عادة دون الفجل والجزر المشوي  
 ألا ترى أن الشواء اسم لمن يبيع اللحم المشوي فطلق لفظه ينصرف اليه للعرف الا أن ينوي  
 كل ما يشوي من بيض أو غيره فتعمل نيته لما فيه من التشديد عليه ولو حلف لا يأكل رأسا قال  
 فهذا على رؤس البقر والغنم وهذا لانا نعلم أنه لم يرد رأس كل شيء وان رأس الجراد  
 والمصفور لا يدخل في هذا وهو رأس حقيقة فإذا علمنا أنه لم يرد الحقيقة وجب اعتبار  
 العرف وهو الرأس الذي يشوي في التناير وبيع مشويا فكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى  
 يقول اولاد يدخل فيه رأس الابل والبقر والغنم لانه رأى عادة أهل الكوفة فانهم يفعلون  
 ذلك في هذه الرؤس الثلاثة ثم تركوا هذه المادة فرجع وقال يبحث في رأس البقر والغنم  
 خاصة ثم ان أبنا يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى شاهدا عادة أهل بغداد وسائر البلدان أنهم  
 لا يفعلون ذلك الا في رأس الغنم خاصة فقالا لا يبحث الا في رؤس الغنم فلم أن الاختلاف  
 اختلاف عصرهم زمان لا اختلاف حكم وبيان والعرف الظاهر أصل في مسائل الايمان وان  
 حلف لا يأكل بيضا فهو على بيض الطير من الدجاجة والاوز وغيرهما ولا يدخل بيض السمك  
 ونحوه فيه الا ان ينويه لانا نعلم أنه لا يراد بهذا بيض كل شيء فان بيض الدود لا يدخل فيه  
 فانما يحمل على ما يطلق عليه اسم البيض ويؤكل عادة وهو كل بيض له قشر كبيض الدجاجة  
 ونحوها وان حلف لا يأكل طيخا فهو على اللحم خاصة مالم ينو غير استعسانا وفي القياس  
 يبحث في اللحم وغيره مما هو مطبوخ ولكن الأخذ بالقياس يفتن فان المسهل من الدواء  
 مطبوخ ونحن نعلم أنه لم يرد ذلك فحملناه على أخص الخصوص وهو اللحم لانه هو الذي  
 يطبخ في المادات الظاهرة فان الطبخ في المادة ما يتخذ من الالوان والباهات وهو الذي  
 يسمى متخذ ذلك طبخا فانما من يطبخ الآجر لا يسمى طبخا قالوا وانما يبحث اذا اذا  
 أكل اللحم المطبوخ فانما المقلية اليابسة فلا وما يطبخ بالماء اذا أكل المرقعة مع الخبز يبحث وان  
 لم يأكل عين اللحم لان أجزاء اللحم فيه ولان تلك المرقعة تسمى طيخا واذا حلف لا يأكل

فاكلة فأكل عنباً أو رطباً أو رماناً لم يحث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويحث في قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى لأن الفاكلة ما يؤكل على سبيل التفكه وهو التتميم وهذه الاشياء أكل ما يكون من ذلك ومطلق الاسم يتناول الكامل وكذلك الفاكلة ما يقدم بين يدي الضيفان لتفكه به لا للشبع والرمان والرطب من أغس ذلك كالتين وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذه الاشياء غير الفاكلة قال الله تعالى فيها فاكهة ونخل ورمان وقال الله تعالى وقضبا وزيتونا ونخلا وحدائق غلباً وفاكة وأباقرة عطف الفاكلة على هذه الاشياء وتارة عطف هذه الاشياء على الفاكلة والثنى لا يعطف على نفسه مع أنه مذكور في موضع النسي ولا يليق بالحكمة ذكر الشيء الواحد في موضع النسي بل في موضعين ثم الاسم مشتق من التفكه وهو التتميم قال الله تعالى اتقبلوا فكهين أى متممين وذلك معنى زائد على ما به القوام والبقاء والعنب والرطب يتعلق بهما القوام وقد يجتزى بهما في بعض المواضع والرمان كذلك في الادوية فلا يتناولها مطلق اسم الفاكلة ألا ترى أن يابس هذه الاشياء ليس من الفواكه فإن الزبيب والتمر قوت وجب الرمان من التوابل دون الفواكه وما يكون رطبه من الفواكه فيابس من الفواكه أيضاً كالتين والشمش والخوخ وما لا يكون يابس من الفواكه فرطبه لا يكون من الفواكه كالبطيخ فإنه يقدم مع الفواكه بين يدي الضيفان ولا يتناولها اسم الفاكلة وأما القناء والقول والجوز ليس من الفواكه انما هي من البقول والتوابل بعضها يوضع على المائدة مع البقل وبعضها يحمل في القدر مع التوابل قال ويدخل في الفاكلة اليابسة اللوز والجوز وأشياء ذلك وقد بينا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى يحمل الجوز اليابس من الادماء دون الفاكلة لانه لا يتفكه به عادة انما يأكل مع الخبز كالجن أو يحمل مع التوابل في القدر ولكن في ظاهر الرواية يقول رطب الجوز من الفواكه فكذلك يابس للاصل الذي بينا وان حلف لا يأكل طعاماً فأكل خبزاً أو فاكهة أو غير ذلك حث ومراده أو غير ذلك مما يسمى طعاماً عادة دون ماله طعم حقيقة فان كل أحد يعلم أنه لا يريد التمتع بهذا اللفظ وله طعم عرفنا أن مراده ما يسمى في المادة طعاماً ويؤكل على سبيل التظم ولو حلف لياً كان هذا الطعام اليوم فأكله غيره في اليوم لم يحث في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رضي الله عنه يحث اذا غابت الشمس والاصل فيه أن العين اذا كانت مؤقته بوقت فانقادها موجبا للبر في آخر

ذلك اليوم الا ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وجود ما حلف عليه ليس بشرط لان المقادير  
 اليمين حتى اذا قال لا شرب الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه تنقذ اليمين فكذلك هنا انعدام  
 الطعام في آخر اليوم عنده لا يمنع انقضاء اليمين فاذا انقضت وتحقق فوت شرط البر حث  
 فيها وعند أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى انعدام ما حلف عليه يمنع انقضاء اليمين كما في  
 مسألة الشرب فلا ينقذ اليمين هنا لما انعدم الطعام في آخر الوقت وهذا لان شرط حثه  
 ترك أكل الطعام في آخر جزء من أجزاء اليوم ولا يتصور ذلك اذا لم يبق الطعام وقد بينا ان  
 بدون توم البر لا ينقذ اليمين وان لم يكن وقت فيه وقتاً حث لان اليمين انقضت في الحال  
 لتوم البر فيها لكون الطعام قائماً في الحال ثم فات شرط البر بأكل النير اياه في حث **وقال**  
 وكذلك ان مات الخائف قبل أن يأكله والطعام قائم بعينه لأن شرط البر قد فات بموته  
 وكذلك ان مضت المدة وهو حي والطعام قائم لان شرط البر فعل الـ كل في الوقت وقد تحقق  
 فوته بمضي الوقت فحث في عينه وعلى هذا لو حلف ليقضين حق فلان غداً فقضاء اليوم  
 لم يحث في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى ويحث عند أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 كما جاء الند لأن عنده كما جاء الند انقضت اليمين فان عدم الحلو ف عليه لا يمنع انقضاء اليمين  
 عنده وان حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه فلان مع آخر حث  
 لان ما اشتراه فلان من ذلك طعام وقد أكله فان كل جزء من الطعام يسمى طعاماً بخلاف  
 ما لو حلف لا يسكن داراً اشتراها فلان فسكن داراً اشتراها فلان وآخر معه لان نصف  
 الدار لا يسمى داراً الا أن يكون نوى في الطعام أن يشتري هو وحده فتعمل نيته لانه  
 نوى التخصيص في اللفظ العام فان شراء الطعام قد يكون وحده وقد يكون مع غيره  
 وكذلك لو حلف لا يأكل من طعام يملكه فلان بخلاف ما لو حلف لا يلبس ثوباً لفلان أو  
 ثوباً اشتراه فلان لان اسم الثوب للكل وبعض الثوب ليس بثوب ألا ترى أنه لو قال  
 هذا الثوب لفلان وهو بينه وبين آخر كان كذباً ولو قال هذا الطعام لفلان وهو يعني  
 نفسه كان صدقاً ولو حلف لا يأكل من هذا الدقيق شيئاً فأكل خبزه حث لان عين  
 الدقيق لا يؤكل عادة فتصرف به الى ما يتخذ منه كما لو حلف لا يأكل من هذه النخلة  
 واختلف مشايخنا فيما لو أكل عين الدقيق فنه من يقول يحث لأنه أكل الدقيق حقيقة  
 والعرف وان اغبر فالحقيقة لا تسقط به وهذا لأن عين الدقيق مأكول والاصح أنه

لا يحنث لان هذه حقيقة مهبورة ولما انصرفت الجمين الى ما يتخذ منه للعرف يسقط اعتبار الحقيقة كمن قال للاجنية ان نكحتك فبيدي حر فزنى بها لم يحنث لانه لما انصرف الى العمد لم يتناول حقيقة الوطء وان كان عني أكل الدقيق بعينه لم يحنث بأكل الخبز لانه نوى حقيقة كلامه ولو حلف لا يأكل من هذه الخطة شيئا فان نوى يأكلها جاكها هو فأكل من خبزها أو سويقها لم يحنث لان المنوى حقيقة كلامه فهو كاللفوظ وان لم يكن له نية فأكل من خبزها لم يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويحنث في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قال في الكتاب يمينه على ما يصنع منها وهذا اشارة الى أن عندهما لو أكل من عينها لم يحنث ولكن ذكر في الجامع الصغير وان أكل من خبزها يحنث عندهما أيضا فهذا يدل على أنه يحنث بتناول عين الخطة عندهما وهو الصحيح وجه قولهما ان أكل الخطة في المادة هكذا يكون فالتقول أكلنا أجود خطة في الارض تربد الخبز ويقال أهل بلدة كذا يأكلون الخطة وأهل بلدة كذا يأكلون الشعير والمراد الخبز الا أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يقول عين الخطة مأكول عادة فانها تقي فتؤكل وتقي فتؤكل ويتخذ منها المهرسة ومن انمقدت يمينه على أكل عين ما كولة ينصرف يمينه الى اكل عينه دون ما يتخذ منه كالغلب والرطب وهذا لان لكلامه حقيقة مستعملة ومجازا متعارفا ولا يراد باللفظ الواحد الحقيقة والمجاز لان المجاز مستعار والثوب الواحد في حالة واحدة لا يتصور ان يكون ملكا وعارية فاذا كانت الحقيقة مرادة هنا يتنحى المجاز وهما لا ينكران هذا الاصل ولكنهما يقولان اذا أكل الخطة انما يحنث باعتبار عموم المجاز لا باعتبار الحقيقة وقد بينا نظائره في وضع القدم وغيره ~~هو~~ قال ~~هو~~ واذا أكل من سويقها لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وكذلك قول محمد أيضا لان الوجود في الخطة لهما وهو ما يصير بالطنع دقيقا ومن أصل أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان السويق جنس آخر غير الدقيق ولهذا جوزا بيع السويق بالدقيق متفاضلا فمتناول ليس من جنس ما كان موجودا في الخطة التي عينها فلا يحنث وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يمينه بتناول الحقيقة فلا يحنث بأكل السويق وان حلف لا يأكل من هذا الطلع شيئا فأكل منه بمس ماصا بسر لم يحنث لان الطلع عينه ما كول ومضى عقد يمينه على أكل ماثو كل عينه لا ينصرف يمينه الى ما يكون منه ثم البسر ليس من جنس الطلع ألا ترى أن بيع البسر

بالطلع يجوز كيف ما كان وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا البسر فأكل منه بعد ما صار  
 رطباً لأن البسر عينه مأكول ولأن الرطب وإن كان من جنس البسر الآن إلا أن الإنسان قد  
 يمتنع من تناول البسر ولا يمتنع من تناول الرطب والأصل أنه متى عقد يمينه على عين  
 بوصف يدعو ذلك الوصف إلى اليمين يتقيد اليمين ببقاء ذلك الوصف وينزل منزلة الاسم  
 ولهذا لو حلف لا يأكل من هذا الرطب فأكله بعد ما صار تمراً لم يحنث لأن صفة  
 الرطوبة داعية إلى اليمين فقد يمتنع الإنسان من تناول الرطب دون التمر وهذا بخلاف ما لو  
 حلف لا يكلم هذا الشاب فكلّمه بعد ما شاخ يحنث لأن صفة الشباب ليست بداعية إلى  
 اليمين وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا الحل فأكله بعد ما كبر يحنث لأن الصفة المذكورة  
 ليست بداعية إلى اليمين ولو حلف لا يأكل من هذا السويق فشربه لم يحنث لأن الشرب  
 غير الأكل فإن الله تعالى قال كلوا واشربوا والشيء لا يعطف على نفسه وقد يتناحد كل واحد  
 من الفملين وكذلك لو حلف لا يأكل من هذا اللبن فشربه أو حلف لا يشربه فأكله لم  
 يحنث وأكل اللبن بأن يترد فيه الخبز وشربه أن يشربه كما هو ولو تناول شيئاً مما يصنع  
 منه كالخبز والأقط لم يحنث لأن عينه مأكول وقد عقد اليمين عليه ألا ترى أنه لو حلف  
 لا يذوق من هذا الخمر فذاقه بعد ما صار خلا لم يحنث ولو حلف لا يأكل من هذا السويق  
 فأكله كله إلا حبة منه لم يحنث لأنه يسمى في المادة أكلً ولأنه لا يتصور أكل كله على وجه  
 لا يبقى حبة في الإناء وبين لمواته وأسنانه فتحمل يمينه على ما يتأقي فيه البر إذا كان ذلك  
 متعارفاً بين الناس وعلى هذا لو حلف لا يأكل من هذه الرمانة فأكلها كلها إلا حبة واحدة كان  
 قد بر في يمينه لأن أكل الرمانة هكذا يكون فإنه لا يمكنه أن يأكلها على وجه لا يسقط منه  
 حبة إلا أن ينوي ذلك فينشد له شدد على نفسه بنية حقيقة كلامه ولو مص ماءها ورمى  
 بالحلب لم يحنث سواء حلف على أكلها أو شرها لأن هذا ليس بأكل ولا شرب ولكنه  
 مص وإن قال لامرأته أنتكأ أكلت هذه الرمانة فهي طالق فأكلنا جميعاً لم نطلق لأن  
 كلمة أي نتناول كل واحد من المخاطبين على الأفراد وشرط الطلاق أكل الواحدة جميع  
 الرمانة ولم يوجد ذلك فلها لم تطلق واحدة منهما وإن حلف لا يأكل من سمنا فأكل سوماً  
 قدلت بسمن وأوسع حتى يستبين فيه طعمه ويرى مكانه حنث وكذلك كل شيء فيه سمن  
 يوجد طعمه ويستبين فيه وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنث لأنه عقد يمينه

على أكل عين السمن فلا بد من قيام عيته عند الاكل ليحنت ويقام عين الماء كول بذاته أو طعمه فاذا كان يرى مكانه ويستبين فيه طعمه فقد طمنا وجود شرط حنته زاد هشام في نوادره أن يكون بحال يمكن عصر السمن فأما اذا كان لا يرى مكانه ولا يستبين طعمه فيه فقد صار مستهلكا فيه ولم يذكر في الكتاب ما اذا عقد اليمين على مائع فاختلط بمائع آخر من جنسه أو من غير جنسه وذكر في النوادر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا حلف لا يشرب لبنا فصب الماء في اللبن وشربه فان كان اللون فيما شرب لون اللبن ويوجد طعمه وهو الغالب فيحنت به وان كان اللون لون الماء فيه علمنا أن اللبن مغلوب مستهلك فلا يحنت به ألا ترى أنه يقال للبن منشوش ولثاني ماء خالطه لبن وهكذا ذكر في نسخ الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يعتبر الثلبة من حيث القلة والكثرة لان القليل لا يظهر في مقابلة الكثير وان كانا سواء لم يحنت في القياس للشك والتردد وفي الاستحسان هو حانت لان ما حلف عليه لم يصير مغلوبا بما سواء وان حلف لا يشرب لبن هذه البقرة غلظه بلبن بقره أخرى فمضى أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا والاول سواء لان المغلوب في حكم المستهلك سواء كان الغالب من جنسه أو من خلاف جنسه وعند محمد رحمه الله تعالى يحنت هنا على كل حال لان الشيء يكثر بجنسه ولا يصير مستهلكا به ولو حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكل ذلك التمر كله حنت لانه قد أكل تلك التمرة حقيقة فانه يأكل ثمرة ثمرة وجهه بما حلف عليه لا يمنع حنته وان حلف لا يأكل شعيرا فأكل حنطة فيها شعير حبة حنت لانه قد أكل المحلوف عليه يتقين وهذا بخلاف ما سبق من السمن اذا كان لا يرى مكانه في السوق لان هناك يأكل الكل جملة فمأ يأكله من السمن مستهلك اذا كان لا يرى مكانه وهنا انما يأكل حبة حبة فاذا أكل حبة الشعير وحدها فقد وجد شرط الحنت حتي اذا كانت يمينته على الشراء لم يحنت لانه يشتري الكل جملة ومشتري الحنطة لا يسمى مشتريا للشعير وان كان فيها حبات الشعير لان بائعا لا يسمى بائعا للشعير وان حلف لا يأكل شعرا فان أكل شعم البطن فهو حانت وان أكل لحما يخالطه شعم البطن فهو حانت وان أكل لحما يخالطه شعم يعني شعم الظهر لم يحنت في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو حانت في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وذكر الطحاوي قول محمد مع قول أبي حنيفة وجه قول أبي يوسف رضوان الله عليهم



أجمعين ان شحم الظهر شحم بذاته ويصلح لما يصلح له الشحم فكان كشحم البطن قال الله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حلت ظهورهما والمستثنى من جنس المستثنى منه هو الحقيقة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذا لم عند الناس ألا ترى أنه لو حلف لا يأكل لحما يحنث بهذا وكذلك في المادة يقال في العربية سمين اللحم وبالفارسية فربهين والدليل عليه أن يمينه لو كان على الشراء لم يحنث بهذا الا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى يفرق بما ذكرنا ان الشراء لا يتم به وحده بخلاف الاكل ثم سمين اللحم يستعمل استعمال اللعوم في اتخاذ التفلايا والباحات كاستعمال الشعوم وقد بينا ان الايمان لا يفتني على ألفاظ القرآن وفي الآية استثناء الحوايا أيضاً وما اختلط بمظلم وأحد لا يقول ان مخ المظلم يكون شحماً واذا حلف لا يأكل بשרاً فأكل بשרاً مذنباً حنث وكذلك لو حلف لا يأكل رطباً فأكل رطباً فيه بعض البسر فهو حانث لانه أكل الحلو فيه حقيقة وعرفاً ولو حلف لا يأكل رطباً فأكل بשרاً مذنباً حنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولم يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك لو حلف لا يأكل بשרاً فأكل رطباً وفيه شيء من البسر فهو على الخلاف أبو يوسف رحمه الله يقول المذنب لا يسمى رطباً وانما يسمى بשרاً حتى يحنث بأكله لو كانت يمينه على البسر فكيف يكون رطباً وبשרاً في حالة واحدة وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا الجانب الذي ارطب منه رطب ألا ترى أنه لو ميز ذلك وأكله وحده حنث في يمينه فكذلك اذا أكله مع غيره ولهذا يحنث لو كانت يمينه على أكل البسر لان أحد الجانبين منه بسر وهذا يفتني على الاصل الذي بينا فان الرطب والبسر جنس واحد ومن أصل أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المملوك مستهلك بالغائب وان كان الجنس واحداً فلما عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى في الجنس الواحد لا يكون الاقل مستهلكاً بالاكثر فيعتبر كل واحد منهما على حدة وان حلف لا يأكل من هذا العنب شيئاً فأكل منه بعد ما صار زبياً لم يحنث لان الوصف المذكور دافع الى اليقين فقد يتمتع المرء من تناول العنب دون الزبيب وقد بينا نظيره في الرطب مع التمر ولان الزبيب غير العنب ألا ترى ان من غصب عنباً فجعل زبياً انقطع حق صاحبه عنه ويمينه على عين ما كوله فلا يتناول ما يتخذ منه ولو حلف لا يأكل جوزاً فأكل منه رطباً أو يابساً حنث وكذلك اللوز والفسق والتين واشباه ذلك لان الاسم الذي عقده اليقين حقيقة في الرطب واليابس منه فانه بعد

اليس لا يجده للمين اسم آخر بخلاف الزبيب وان حلف لا يأكل شيئاً من الحلو فأى  
 شيء من الحلو أكله من خبيص أو وصل أو سكر أو ناطف حنت والحلو اسم لكل شيء  
 حلو لا يكون من جنسه غير حلو وذلك موجود في هذه الاشياء وان أكل منها أو  
 بطيخاً لم يحنث وان كان حلو لان من جنسه حامض غير حلو خصوصاً باوزجند وان حلف  
 لا يأكل خبيصاً فأكل منه يأساً أو رطباً حنت لان الرطب والياس خبيص حقيقة وعرفنا  
 وان حلف طائفاً أو مكرهاً أن لا يأكل شيئاً سواه فأكره حتى أكله حنت وهذا لأن الاكراه  
 لا يعدم القصد ولا يمنع عقد اليمين عندنا خلافاً لشافعي رحمه الله تعالى وقد بيناه في الطلاق  
 وبعد انعقاد اليمين شرط حته الأكل وذلك فعل محسوس ولا ينعم بالاكراه ألا نرى  
 أنه لا يمنع حصول الشيع والري به وكذلك ان أكله وهو منفي عليه أو يجنون لان شرط  
 حته الاكل والجنون والاعماء لا يعدم فعل الأكل وجوب الكفارة باليمين لا بالحنث وهو  
 كان صحيحاً عند اليمين فيحنث عند وجود الشرط وان أوجر أو صب في حلقه مكرهاً وقد  
 حلف لا يشربه لا يحنث لأنه قد يمينه على فعل نفسه وهو ليس بفاعل بل هو مفعول به  
 فلا يحنث ولكن لو شرب منه بعد هذا حنت لان ما سبق غير معتبر في ايجاد شرط الحنت  
 ولكن لا يرفع اليمين به لان ارتضاعها بوجود شرط الحنت وان خلف لا يأكل طعاماً سواه  
 فضنه حتى دخل جوفه من مائه ثم ألقاه لم يحنث لانه ما وصل الي جوفه عين الطعام ولا ما  
 يتأقي فيه اللعق والمشم وقد بينا ان الأكل لا يمين الا بهما وان حلف لا يأكل نمرأاً فأكل  
 نسباً لم يحنث لان النسب يابس البسر ولو أكله رطباً لم يحنث فكذلك اذا أكله يأساً  
 وكذلك ان أكل بسرأ مطبوخاً وان حلف لا يأكل حباً فأى حب أكل من سمس  
 أو غيره حنت لان كل شيء يقع عليه اسم الحب مما يأكله الناس فهو داخل في يمينه  
 باعتبار السادة الا أن ينوى شيئاً يمينه فيكون على ما نوى يمينه وبين الله تعالى وكل شيء  
 يؤكل ويشرب كالسويق والعسل واللبن فان عقد اليمين على أكله لم يحنث بشربه  
 وان عقد على شربه لم يحنث بأكله لأنهما فعلان مختلفان وان كان المحل واحداً وشرط  
 حته الفعل دون المحل وان حلف لا يأكل خبزاً فأكل خبز حنطة أو شعير حنت  
 لانه خبز حقيقة وعرفنا وان أكل من خبز غيرهما لم يحنث الا أن ينويه لانه لا يسمى خبزاً

مطلقاً ولا يؤكل ذلك عادة في عامة الأمصار وإن أكل خبز قطايف لم يحنت إلا أن يكون نواه لانه لا يسمى خبزاً مطلقاً وإنما يسمى قطايف وإن نواه فالتنوي من محتملات لفظه لانه نوى خبزاً مقيداً وإن أكل خبز الارز فإن كان من أهل بلد ذلك طمامهم كأهل طبرستان فهو حانت فأما في ديارنا لا يحنت لأن أكل خبز الارز غير معتاد في ديارنا ولا يسمى خبزاً مطلقاً وإن حلف لا يأكل تمرأ فأكل حيساً حنت لأن هذا هو التمر بمينه لم يثلب عليه غيره فإن الحيس تمر ينع في اللبن حتى يتنفخ فيؤكل دخل رجل على رجل فدماه الى النداء خلف أن لا يتندي ثم رجع الى أهله فتندى لم يحنت لأن بينه وأنا وقت جواباً لكلامه ومعنى هذا أن مطلق الكلام يقيد بما سبق فلا أو قولاً حتى لو قامت امرأته لتخرج فقال لها ان خرجت فأنت طالق كانت بينه على تلك الخرجة فكذلك اذا دماه الى النداء فقال انت تنديت معناه النداء الذي دعوتى اليه ولو صرح بذلك لم يحنت اذا رجع الى أهله وتندى ولا اذا تندى عنده في يوم آخر فكذلك هنا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب اليمين في الشراب

وقال رضي الله عنه رجل حلف لا يشرب شراباً فأى شراب شربه من ماء أو غيره حنت في يمينه لأن الشراب ما يأتي فيه فعل الشرب وقد بينا حده والماء في ذلك كغيره فانه شراب ظهور قال الله تعالى وسقاهم درهم شراباً طهوراً فدخل في ذلك كل شراب تشبهه النفس وإن عين شراباً بمينه دين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء لانه نوي التخصيص في اللفظ العام وإن حلف لا يشرب نبيذاً فأى نبيذ شربه حنت والنبيذ الزبيب أو التمر في الماء فتستخرج حلاوتها ثم يحمل شراباً مأخوذاً من النبيذ وهو الطرح قال الله تعالى فنبتوه وراء ظهورهم فإن شرب سكرأ أو فضيخاً أو عصيراً لم يحنت لانه ليس بنبيذ ولا يطلق عليه اسم النبيذ عادة ولكن هذا اذا كانت يمينه بالعربية اما بالفارسية اسم النبيذ يطلق على كل مسكر والايمان تنبي على العرف في كل موضع ولو حلف لا يشرب ماء فشرب نبيذاً لم يحنت لانه غير الماء فانه قد تغير بما غلب عليه من حلاوة الزبيب والتمر وإن

طبيخ فلا اشكال فيه انه غير الماء وان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشرابا في مجلس واحد من شراب واحد حنت وان كان الاناء الذي يشربان منه مختلفا فان شرب الحالف من شراب والاخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد حنت لان مراده الامتناع من منادته وقد وجد ذلك اذا جمعا مجلس واحد سواء كان الشراب واحداً أو مختلفا والاناء الذي يشربان فيه واحداً أو مختلفا لان الشرب مع النير هكذا يكون ألا ترى ان الامير مع ندمائه يشرب ثم اناؤه الذي يشرب منه غير انفسهم وربما يشرب الصرف ويخرج لهم الا ان يكون نوي شرابا واحداً حين حلف فحينئذ قد نوى أكل ما يكون من الشرب مع فلان ونية لذلك صحيح ولو حلف لا يأكل الطعام فأكل منه شيئا يسيراً حنت وكذلك لو حلف لا يشرب الماء لان الاسم حقيقة للقليل والكثير والفعل يتحقق في القليل والكثير فاذا عني الماء كله والطعام كله لم يحنت بهذا لان الماء والطعام اسم جنس فاذا عني الكل فاما نوى حقيقة كلامه ففعل نية فلا يحنت بهذا لانه لا يستطيع ان يشرب الماء كله ولا ان يأكل الطعام كله ولو حلف لا يذوق شرابا وهو يعني لا يشرب التبيذ خاصة فأكله أو كلا لم يحنت لانه ذكر الشراب والشراب يشرب فنية الشرب فيما ذكر من الذوق صحيح وقد بينا انه متى عقد يمينه على فعل الشرب لم يحنت بالاكل وان حلف لا يذوق لبنا ولا نية له فأكله أو شربه حنت لانه قد ذاقه وزاد عليه ولو حلف لا يشرب من دجلة ففرف منها بقدره وشربه لم يحنت في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يضع فاه على دجلة يمينه فيشرب وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحنت لان الشرب من دجلة هكذا يكون في المادة فانه يقال أهل بلدة كذا يشربون من دجلة وانما يراد بطريق الاعتراف في الاواني ولكن أبو حنيفة يقول حقيقة الشرب من دجلة يكون بالكراع وهذه حقيقة مستعملة جاء في الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم قال تقوم زل عندكم هل عندكم ماء بات في شن والاكرعما وقد بينا ان الحقيقة اذا كانت مستعملة فاللفظ محمول عليه دون المجاز والحقيقة مرادة فانه لو كرع يحنت وهو حقيقة الشرب من دجلة لان من للتبعض فالحقيقة ان يضع فاه على بعض دجلة والحقيقة استعمال اللفظ في موضعه والمجاز استعماله في غير موضعه ولا يتصور أن يكون اللفظ الواحد مستعملا في موضعه معدولا به عن موضعه فهذا وما تقدم

من مسألة الحنطة سواء وأن عندهما في الفصلين إنما بحث لموم المجاز ﴿قال﴾  
 ألا ترى أنه لو حلف لا يشرب من هذا الحب ففرف منه بقدر فشرب  
 فإنه يحنث وهذا عندهما فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا كان  
 ملأنا فيمينه على الكرع خاصة وإن لم يكن ملأنا حينئذ  
 الجواب كما قال لأن الكرع لا يتأتى هنا كما لو حلف  
 لا يشرب من هذا البئر وإن تكلف للكرع  
 من البئر ففيه اختلاف المشايخ كما بيناه  
 في مسألة الدقيق والله سبحانه وتعالى  
 أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

﴿تم الجزء الثامن من كتاب المبسوط وبلغه الجزء التاسع﴾

﴿وأوله باب الكسوة﴾

وَأَمَّا بَشَرٌ	فِي بَشَرٍ	فِي بَشَرٍ
١٥٢٢٦	١٥٢٢٦	١٥٢٢٦

## ﴿ فهرس الجزء الثامن من كتاب المبسوط لشمس الائمة السرخسي ﴾

مصحفه

٢ ﴿ كتاب المكاتب ﴾

٨ باب مالا يجوز من المكاتب

١٣ باب مكاتبه البدين

٢٠ باب مكاتبه المكاتب

٢٣ باب كتابة العبد على نفسه وولده العنار

٢٦ باب مكاتبه الوصى

٢٨ باب مكاتبه الامه الحامل

٣٢ باب مكاتبه الرجلين

٤٣ باب مكاتبه الرجل شقصا من

٤٧ باب كتابة العبد المأذون

٥٠ باب ميراث المكاتب

٥٢ باب مكاتبه الصغير

٥٣ باب مكاتبه عبده على نفسه

٥٤ باب الكتابة على الحيوان وغيره

٥٦ باب كتابة أهل الكفر

٥٩ باب ضمان المكاتب

٦٤ باب الاختلاف في المكاتب

٦٧ باب مكاتبه المريض

٧٢ باب اختيار في الكتابة

٧٤ باب مكاتبه أم الولد والمدير

٧٤ باب دعوة المكاتب

٧٧ باب كتابة المرتد

١٥ ٢ ٢٢

واحد مئتين

٢٠ الف

ف مئتين

١١ ٦٠ ١١

١١ ٦٠ ١١

صحيفه

- ٧٨ باب شركة المكاتب وشفعته  
 ٨١ ﴿كتاب الولاء﴾  
 ٨٧ باب جر الولاء  
 ٩١ باب ولاء الموالاة  
 ٩٧ باب بيع الولاء  
 ٩٨ باب عتق الرجل عبده عن غيره  
 ١٠٠ باب الشهادة في الولاء  
 ١٠٧ باب ولاء المكاتب والصبي  
 ١١٠ باب الولاء الموقوف  
 ١١٣ باب آخر من الولاء  
 ١١٩ باب الاقرار في الولاء  
 ١٢١ باب عتق مافي البطن  
 ١٢٦ ﴿كتاب الايمان﴾  
 ١٤٩ باب الاطعام في كفارة اليمين  
 ١٥٣ باب الكسوة  
 ١٥٥ باب الصيام  
 ١٥٧ باب من الايمان  
 ١٦٠ باب المساكنة  
 ١٦٨ باب الدخول  
 ١٧٣ باب الخروج  
 ١٧٥ باب الأكل  
 ١٨٩ باب اليمين في الشراب

